

UNIVERSITÉ DE LYON. — FACULTÉ DE DROIT

DE LA THÉORIE FISCALE
DES NULLITÉS ET DES RÉSOLUTIONS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

SOUTENUE DEVANT LA

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE LYON

Le 26 Mai 1900

PAR

P. de LEIRIS

RECEVEUR-RÉDACTEUR A LA DIRECTION DE L'ENREGISTREMENT

DÉS DOMAINES ET DU TIMBRE, A TROYES



LYON

IMPRIMERIE MOUGIN-RUSAND, WALTENER & C^e SUCCESSEURS

3, RUE STELLA, 3

1900

DE LA THÉORIE FISCALE
DES NULLITÉS ET DES RÉOLUTIONS

UNIVERSITÉ DE LYON. — FACULTÉ DE DROIT

DE LA THÉORIE FISCALE
DES NULLITÉS ET DES RÉSOLUTIONS



THÈSE POUR LE DOCTORAT

SOUTENUE DEVANT LA

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE LYON

Le 26 Mai 1900

PAR

P. de LEIRIS

RECEVEUR-RÉDACTEUR A LA DIRECTION DE L'ENREGISTREMENT,
DES DOMAINES ET DU TIMBRE, A TROYES



LYON

IMPRIMERIE MOUGIN-RUSAND, WALTENER & C^{ie} SUCCESSIONS

3, RUE STELLA, 3

—
1900

FACULTÉ DE DROIT

MM.

CAILLEMER, O. ✱, I. ✱, professeur de Droit civil, Doyen.
MABIRE, ✱, I. ✱, professeur honoraire.
THALLER, I. ✱, professeur honoraire.
GARRAUD, I. ✱, professeur de Droit criminel.
APPLETON (Charles), I. ✱, professeur de Droit romain.
FLURER, I. ✱, professeur de Droit civil.
ROUGIER, I. ✱, professeur d'Économie politique.
COHENDY, ✱, I. ✱, professeur de Droit commercial.
PIC, A. ✱, professeur de Droit international public.
BARTIN, I. ✱, professeur de Droit civil.
SOUCHON, A. ✱, professeur d'Histoire des Doctrines économiques.
APPLETON (Jean), A. ✱, professeur de Droit administratif.
LAMBERT, agrégé, chargé des cours d'Histoire du Droit.
BOUVIER, agrégé, chargé des cours de Science et de Législation financières.
LAMEIRE, agrégé, chargé du cours d'Histoire du Droit public.
JOSSE RAND, agrégé, chargé du cours de Procédure civile.
BROUILHET, agrégé, chargé du cours d'Histoire des Doctrines économiques.
HUVELIN, agrégé, chargé d'un cours de Droit romain.
BECQ, A. ✱, secrétaire.

JURY DE LA THÈSE

MM. GARRAUD, Professeur, Président.
FLURER, Professeur.
JOSSE RAND, Agrégé.

INTRODUCTION

La question dont nous nous sommes proposé l'étude est une de celles qui, en droit fiscal, ont donné lieu aux plus vives discussions, soit de notre temps, soit dans l'ancien droit, où une lutte assez remarquable avait opposé, les uns aux autres, les feudistes et les défenseurs des droits seigneuriaux.

La controverse est due à ce que l'on cherche à faire prévaloir sur l'esprit de notre loi fiscale l'esprit de la loi civile.

On ne distingue pas, ou plutôt, on ne veut faire aucune distinction, qu'il s'agisse des théories sur la nullité ou qu'il s'agisse des théories sur les résolutions, entre les principes inscrits dans le Code civil, et ceux qu'une jurisprudence constante de la Cour de cassation a introduits dans notre législation fiscale, et qui en sont demeurés le fondement.

L'idée maîtresse que nous devons suivre, est celle

qui a constamment inspiré la loi et la jurisprudence dans la construction de l'édifice actuel : elle se rattache au mot de « mutation ».

La « mutation » s'entend, en droit fiscal, *du passage d'une tête sur une autre tête* : il n'y a rien à ajouter à cette définition, et il convient d'en déduire immédiatement les conséquences suivantes :

En premier lieu, l'agent ou préposé du Trésor n'a point à se préoccuper de la validité de la mutation ; y a-t-il passage *apparent* de propriété d'une tête sur une autre tête, ce fait seul est suffisant pour l'autoriser à percevoir le droit afférent à la *transmission*, et que la loi définit un droit *proportionnel*.

En second lieu, lorsque la mutation, ainsi opérée, se résout par l'effet d'une cause quelconque, les principes admis en matière fiscale s'opposent à ce que le retour qui s'effectue, par suite de cette résolution, aux mains du possesseur primitif, soit exempt de tout droit de transmission. La propriété, sortie des mains d'une personne, ne peut lui revenir que par l'effet d'une nouvelle mutation.

La loi fiscale n'envisage, en d'autres termes, que le fait matériel.

Tout différent est le point de vue auquel se place la législation civile.

Elle considère, non point uniquement le fait matériel, mais le *quod negotium juris*, et, se basant sur une fiction, elle reconnaît que la propriété résolue revient à son ancien détenteur en vertu d'un droit propre à ce dernier, et non par l'effet d'une nouvelle convention à laquelle son co-contractant aurait adhéré.

Pour elle, en un mot, la propriété est censée n'avoir jamais changé de mains.

La différence d'interprétation est manifeste.

Peut-on tenter une conciliation? Nous la croyons impossible.

On a essayé de soutenir que la loi fiscale devait se modeler sur la loi civile et que les principes juridiques créés par notre Code devaient trouver naturellement leur place, soit dans les textes de la loi fiscale, soit, à défaut de textes, dans les hypothèses que cette loi prévoit et régit.

Cette observation aurait sa valeur, si la loi civile avait été promulguée la première. Mais il n'en est rien. La loi du 22 Frimaire an VII était entrée en vigueur cinq ans avant le Code civil français, et les dispositions de cette loi, statuant sur des cas spéciaux, ne pouvaient plus être modifiées ou abrogées implicitement par des textes généraux postérieurs en date.

Sans doute, la loi civile sert maintes fois de guide à la loi fiscale. Il ne viendra à l'idée de personne de nier que lorsqu'un receveur est appelé à déterminer les caractères d'un contrat présenté à la formalité de l'enregistrement, il ne puisse lui être nécessaire de se reporter aux dispositions de la loi civile pour y chercher la lumière.

Mais qui ne discerne combien ce raisonnement diffère d'avec celui que l'on nous oppose ?

Le législateur fiscal tarife un contrat soit en le nommant particulièrement, soit en employant une formule générale. Son raisonnement est le suivant ; il dit au préposé : « Toutes fois que vous reconnaîtrez qu'il y a

« vente, obligation, quittance, et, plus généralement,
« contrat translatif, vous appliquerez la perception
« du droit proportionnel à tel taux. »

Dans ces conditions, la question se posait de savoir si l'annulation ou la résolution d'un contrat en droit fiscal, quoique non nommément tarifées par la loi de l'impôt, devaient être assujetties à la perception d'un droit proportionnel de transmission.

Revêtaient-elles, tout au moins, le caractère de contrats translatifs ?

La réponse n'est pas douteuse, puisque le législateur a éprouvé le besoin d'inscrire une exception dans l'art. 63, § 3, n° 7, de la loi du 22 Frimaire an VII, aux termes de laquelle ne sont soumis qu'au droit fixe d'enregistrement « les jugements portant résolution
« d'un contrat pour cause de nullité radicale ».

Pourquoi cette exception, si l'intention du législateur avait été d'exempter, en règle générale, les actes simplement résolutifs du droit proportionnel ?

Assurément, si l'on se place au point de vue du seul droit civil, jamais l'on ne pourra arriver à admettre le système que nous nous proposons de soutenir : il faut même le rejeter en bloc, dans toutes les applications qu'il comporte !

Nous nous efforcerons donc de justifier la thèse de l'Administration de l'Enregistrement, soit par les arguments contenus dans les textes, soit en consultant la jurisprudence émanée de la Cour suprême.

En ce qui concerne, d'abord, les arguments de texte, nous nous abstiendrons d'en étendre l'application par

voie d'analogie, ou d'en déduire des conséquences *a contrario*.

Les lois fiscales sont essentiellement d'interprétation restrictive, et il n'est pas permis d'en généraliser ou d'en restreindre arbitrairement la portée ; c'est un principe que nous tenons à énoncer au début de de notre étude.

Quant à la jurisprudence de la Cour de cassation, il faut reconnaître qu'elle est très favorable à la thèse de l'Administration, et que certains de ses arrêts ont posé, dans la matière, des principes fortement établis.

Nous nous proposons seulement d'étudier et de discuter les théories en conflit au sujet des nullités et des résolutions : nous laissons de côté les applications de détail et les décisions d'espèces.

Mais nous opposons constamment aux règles relatives à la nullité, celles relatives à la résolution, afin de faire saisir plus clairement les différences intimes qui existent entre ces deux sortes de causes d'anéantissement des contrats.

Après avoir ainsi passé en revue les règles actuellement reçues, nous exposerons brièvement le projet de réforme proposé récemment au Sénat par M. Bisseuil, et qui tendrait à modifier profondément ces règles.

Nous espérons que notre étude contribuera à jeter un jour nouveau sur la question si difficile, mais si intéressante, des nullités et des résolutions, à laquelle des arrêts récents de la Cour suprême viennent de donner un regain d'actualité.

PREMIÈRE PARTIE

Règles actuelles concernant la nullité et la résolution

SECTION PREMIÈRE

Définitions

CHAPITRE PREMIER

Des différentes espèces de nullités reconnues par le droit civil et par le droit fiscal

§ 1^{er} DROIT CIVIL

Dans le chapitre consacré aux conditions essentielles à la validité des conventions, le Code civil contient les dispositions suivantes :

« ART. 1108. — Quatre conditions sont essentielles pour la validité d'une convention :

« Le consentement de la partie qui s'oblige ;

« La capacité de contracter ;

« Un objet certain qui forme la matière de l'engagement ;

« Une cause licite dans l'obligation.

« ART. 1109. — Il n'y a point de consentement valable, si le consentement n'a été donné que par erreur, ou s'il a été extorqué par violence ou surpris par dol.

« ART. 1117. — La convention contractée par erreur, violence ou dol, n'est point nulle de plein droit ; elle donne seulement lieu à une action en nullité ou en rescision. . . . »

Ces textes permettent d'établir une distinction immédiate et fondamentale entre deux catégories de nullités : 1^o la nullité de plein droit ; 2^o la nullité qui donne lieu à une action récoognitive de cette nullité.

La nullité de plein droit n'est autre chose que l'inexistence : un acte est nul de plein droit lorsqu'il équivaut au néant. Par lui-même, il ne peut produire aucun effet, et les parties qui ont passé un pareil acte ne sont pas obligées de recourir au ministère du juge pour en demander la nullité. Assurément, s'il y a désaccord entre elles au sujet de l'inexistence, il faudra s'adresser à la justice, mais celle-ci se bornera à constater cette inexistence au lieu de la prononcer.

Au surplus, ce contrat, n'ayant jamais eu de vie, ne pourra jamais en acquérir par une reconnaissance expresse de la part des contractants.

Tout autre est le caractère de la nullité qui donne lieu à une action. Le contrat nul ou annulable n'est pas dépourvu d'existence, *en fait*. Il naît, et s'il ne revêt pas, à l'égal d'un contrat valable, un caractère obligatoire entre les parties, du moins, par l'effet d'une

confirmation ou ratification qui rétroagit au jour de la naissance de ce contrat, il est possible aux parties de lui assurer une existence définitive aux yeux de la loi. Cette existence ne pourra désormais plus s'éteindre qu'en vertu d'une manifestation contraire de volontés de la part des contractants.

Mais si une action est concédée par la loi pour faire prononcer la nullité d'un contrat, elle n'appartient pas indifféremment à tous ceux que le contrat a pu lier. La loi distingue encore, suivant qu'il s'agit d'une nullité relative ou d'une nullité absolue.

La nullité relative ne peut être invoquée que par certaines personnes, expressément désignées par le législateur. En matière de contrats, par exemple, l'art. 1125 C. civ. s'exprime ainsi :

« Le mineur, l'interdit et la femme mariée ne peuvent attaquer, pour cause d'incapacité, leurs engagements que dans les cas prévus par la loi. Les personnes capables de s'engager ne peuvent opposer l'incapacité du mineur, de l'interdit ou de la femme mariée, avec qui elles ont contracté. »

Lorsque tous les contractants, et, plus généralement, tous les intéressés peuvent, au contraire, invoquer la nullité d'un contrat, cette nullité est dite absolue.

Telles sont, en résumé, nous semble-t-il — et malgré quelques divergences de langage qui paraissent provenir plutôt d'une inadvertance (V. l'art. 502 C. civ.) — les différentes espèces de nullités reconnues expressément par la loi.

Cette division, très simple, à notre avis, ne paraît pas avoir été très bien comprise par les auteurs qui

ont écrit les plus récents traités sur le droit fiscal.

M. Naquet (*Traité théorique et pratique des Droits d'enregistrement*, t. I^{er}) traite la nullité de plein droit, ou l'inexistence, de nullité absolue, et la même théorie est enseignée par M. Demante (*Principes de l'Enregistrement*, 4^e éd., t. I^{er}, n^o 50) et par Garnier (*Rép. gén.*, 7^e édit., v^o Nullité, n^o 7).

Cette manière de voir peut donner lieu à une confusion, car certaines nullités, qui n'opèrent pas de plein droit, sont des nullités absolues, en ce sens que toute personne intéressée peut s'en prévaloir.

Quel sera donc le criterium permettant de distinguer la nullité absolue? Il n'y en a point, et l'on arrive à qualifier de nullité absolue, deux manières d'être très différentes l'une de l'autre, l'inexistence et la nullité proprement dite. (v. Demante, n^{os} 47, III et 50, *loc. cit.*)

Garnier (*Rép. gén.*, *loc. cit.*, n^o 12) oppose encore la nullité de plein droit à la nullité d'action. Selon lui, « la nullité de plein droit est celle qui existe par la « volonté de la loi, celle que le législateur a expressement prononcée ». La nullité par voie d'action, au contraire, serait « celle que le législateur n'a pas « expressément prononcée, mais qui dépend de faits « soumis à l'appréciation des magistrats et n'empêche « pas l'acte de produire certains effets. Telles sont les « nullités édictées par l'art. 1117 C. civ. »

Comme exemple de la première catégorie, il cite la donation faite par acte sous seing privé. Toutefois, il reconnaît que la nullité de plein droit a la même puissance que la nullité absolue : seulement, le trait caractéristique de la différence entre les deux espèces de

nullités, c'est que, dans le premier cas, « c'est l'existence matérielle qui manque à la convention, — dans le second, c'est l'existence légale. »

Cette subdivision nous paraît un peu subtile : elle est, du reste, sans influence au point de vue de la perception à effectuer sur un acte inexistant. Mais si nous devons en tenir compte, il nous semblerait plus logique de reconnaître que la nullité qui affecte la donation faite par acte sous seing privé, est une « nullité de forme » et nous opposerions alors cette nullité à la « nullité de fond ».

§ 2. — DROIT FISCAL

La loi du 22 Frimaire an VII, moins explicite que le Code civil, ne contient, en ce qui concerne les nullités des contrats, qu'une seule et unique disposition.

« Sont soumises au droit fixe de 3 fr., lit-on dans l'art. 68, § 3, n° 7, les expéditions des jugements civils rendus en première instance ou sur appel (aujourd'hui la quotité du droit est modifiée et les jugements, sauf de très rares exceptions, s'enregistrent sur la minute,) portant résolution de contrat ou de clause de contrat pour cause de *nullité radicale*. »

Le sens qu'il convient de donner à l'expression de « nullité radicale », et malgré l'interprétation constante qui en a été fournie par la Cour de cassation, dans de nombreux arrêts de principe, n'est pas encore très-nettement déterminé.

On peut grouper en trois catégories les principaux systèmes présentés et soutenus.

1^{er} système. — Il faudrait comprendre dans l'expression de « nullité radicale » tous les vices qui infectent les contrats dans leur racine, qui les font annuler ou rescinder pour une cause remontant à leur origine (Toullier, livre III, titre 3, n° 544) ou encore, toutes les nullités dont la cause existait dès la naissance même du contrat qu'elles frappaient dans sa source (Dalloz. *Jurisp. Gén.*, v° Enregistrement, n° 2.472).

Ce système traite la nullité radicale au point de vue de ses effets. Mais comme toutes les nullités, de quelque nature qu'elles soient, opèrent avec effet rétroactif, il en résulterait nécessairement que toutes les nullités sont radicales, sans qu'il y ait lieu, notamment, de distinguer entre la nullité absolue et la nullité relative.

2^e système. — La nullité radicale dont il est question dans l'article 68, § 3, n° 7, ne serait autre chose que l'inexistence légale.

Voici ce que dit à ce sujet Dunod, (*Traité des Prescriptions*, 1^{re} part., chap. 8) :

« La nullité absolue ou radicale est celle qui vient
« d'une loi dont l'intérêt public est le principal motif :
« la prohibition est censée faite par rapport à l'intérêt
« public, lorsque son premier et principal objet est le
« bien de la société, la conservation des choses et des
« droits qui appartiennent au public, et qu'elle statue
« sur ce qui concerne les bonnes mœurs ou qui est
« hors du commerce par le droit naturel des gens ou
« civil. La nullité qui résulte de la prohibition en ce
« cas est absolue, parce que la loi résiste continuel-

« lement et par elle-même à l'acte qu'elle défend : elle
« le réduit à un pur fait *qui ne peut être ni confirmé*
« *ni autorisé*, et qui ne produit aucun droit, aucune
« action, aucune exception... »

Nous retrouvons ce critérium de la nullité radicale, dans une Délibération de la Régie du 4 novembre 1831 (S., 33, 2, 224. — J., 1.398 § 3. — J.E. 10.204. — J.-N. 7.682) relative à un cas d'interdiction.

« La nullité, lisons-nous, qui avait pour cause
« l'incapacité du vendeur était radicale, *puisqu'elle ne*
« *pouvait être couverte ni par une ratification, ni*
« *par aucun autre moyen...* »

Expressions analogues dans un jugement du Tribunal de Montbrison (15 mai 1879, J. E. 21.316. — R. P. 5.257) qui décide que « la nullité radicale s'entend
« non seulement de celle qui remonte à l'origine d'une
« convention, mais encore de celle qui vicie un acte,
« *de manière qu'il ne puisse jamais être validé...* »

Nous citons à dessein ces divers considérants, parce que l'Administration elle-même, dans de récents mémoires, paraît se rattacher à cette manière de voir.

Ainsi, dans une instance où il s'agissait d'établir la perception du droit proportionnel sur un jugement qui prononçait la rescision d'une vente pour cause de lésion, la Régie déniait à la lésion le caractère d'une cause de nullité radicale : « Le contrat, disait-elle, n'est
« point nul, quoique vicié, puisque l'acquéreur a la
« faculté de le *confirmer* et de le maintenir. » (Inst. 2.421, § 4, p. 47).

Dans une autre affaire, où il s'agissait de la résolution d'un échange basée sur l'éviction de l'un des

co-échangistes, l'Administration expliquait que la loi donnant à l'échangiste évincé la possibilité de maintenir le contrat (art. 1705 C. civ.), supposait nécessairement « que la convention, quoique viciée, n'est point « radicalement nulle, puisque l'acquéreur a la faculté « de la *confirmer*. » Inst. 2.596, § 6, p. 130.)

Garnier (*Rép. Gén.*, vis Nullité, nos 15-16, et Résolution n° 140 s., 7^e éd.) adopte également cette manière de voir.

En appliquant ce critérium à la lettre, nous arriverions à reconnaître que la portée de l'expression de « nullité radicale », employée par le législateur de l'an VII, doit être restreinte à l'hypothèse de l'inexistence ; nous en déduirions cette conséquence que la nullité provenant d'un vice du consentement, nullité qui peut être couverte ou *confirmée*, ne doit pas être considérée comme une nullité radicale, et que, par suite, le droit proportionnel de mutation doit être perçu sur le jugement déclaratif de nullité, puisque la loi de Frimaire restreint l'application du droit fixe aux jugements portant résolution pour cause de nullité « radicale » c'est-à-dire, dans le système que nous exposons, « pour cause d'inexistence ».

Devons-nous pressentir une modification prochaine des principes jusqu'à ce jour suivis par l'Administration ? Nous n'osons pas nous prononcer sur cette question. Peut-être l'Administration trouverait-elle un point d'appui dans un arrêt du 5 germinal an XII, intervenu sur une question de rescision lésionnaire, et qui déniait à l'incapacité du mineur le caractère d'une cause de nullité radicale ?

Toutefois, elle s'est plus généralement référée au critérium adopté, dans un troisième système, par la Cour de cassation.

La Cour suprême, suivie en cela par Demante (*loc. cit.*, n° 54 *in fine*), définit la nullité radicale « celle qui
« permet de supposer *qu'il n'y a pas eu de contrat*
« entre les parties, celle *qui empêche l'obligation de*
« *se former*, en un mot, celle qui provient de l'absence
« de l'une des quatre conditions essentielles dont
« l'art. 1108 C. civ., exige le concours simultanément pour
« la validité d'une convention, savoir, le consente-
« ment de la partie qui s'oblige, la capacité de con-
« tracter, un objet certain qui forme la matière de
« l'engagement, une cause licite dans l'obligation. »

Cette définition magistrale a, tout au moins, pour elle le grand mérite de se conformer à celle que la loi civile donne du contrat.

« Le contrat », lisons-nous dans l'art. 1101 C. civ.,
« est une convention par laquelle une ou plusieurs
« personnes *s'obligent*. »

Or, si le mineur, par exemple, qui acquiert ou qui vend, ne s'oblige pas aux yeux de la loi, s'il n'est pas *lié* par son engagement, il ne contracte pas : et, comme le contrat ne peut pas exister par la volonté de l'un seul des contractants, de celui qui est capable, il est exact de dire que *le fait de contrat* ne se rencontre pas.

Nous devons, en passant, ouvrir une parenthèse pour faire remarquer l'inexactitude de langage qui s'est glissée dans la rédaction de l'art. 68, § 3, n° 7.)

La loi parle d'une résolution pour cause de nullité :

or, la résolution, c'est « l'action de délier » et on ne délie qu'un lien ; mais le contrat affecté de nullité radicale, n'est pas, nous dit-on, générateur d'obligation ou de lien : donc, il ne peut être question d'y rien délier.

Au surplus, la nullité suppose un contrat vicié au moment où il naît, et la résolution le suppose vicié postérieurement à sa naissance ; c'est là, pensons-nous, que doit conduire l'application d'une terminologie rigoureuse (Voir la note sous l'arrêt de Cassation du 24 mai 1894. S., 95,1, 289).

Comment est-il possible d'expliquer l'antithèse législative ?

Une première remarque qu'il importe de faire, c'est que la loi de Frimaire, rédigée avant le Code civil, a adopté les expressions en vigueur lors de sa confection, et avec le sens qui leur était donné.

Or, dans l'ancien droit, on employait le mot « résolution » non point, par opposition au mot « nullité », mais comme synonyme du mot « anéantissement. »

« A l'égard de la résolution forcée », dit Fontmaur, (*Lods et Ventes*, n° 545 s.), « il en est de deux sortes : « 1° celle qui se fait par voie d'annihilation, par une « cause inhérente au contrat, que les docteurs appellent « résolution *retro ut ex tunc* ; et, dans la rigueur des « termes, ce n'est pas une résolution, mais une déclaration de nullité. . . . »

C'est donc avec le sens que donnaient à ce mot nos anciens auteurs que le législateur fiscal a parlé de résolution pour cause de nullité radicale.

« Il n'oppose pas deux classes de nullités, l'une à

l'autre », comme le dit très bien M. Naquet (*Revue critique de législat. et de jurispr.*, 1878, p. 225 s.), « mais deux classes de résolutions ; celles qui découlent « d'une nullité proprement dite, et celles qui découlent « d'une autre cause. » Seulement, nous ajoutons à ce raisonnement qu'il y a dans la loi fiscale une impropriété de termes évidente, ou, au moins, une terminologie qui n'est plus en concordance avec nos principes de droit actuel.

On pourra nous répondre qu'alors il était inutile de parler de nullités « radicales », car il est assez difficile, pour ne pas dire impossible, de trouver une nullité qui ne soit pas radicale, c'est-à-dire qui n'affecte pas le contrat dans son essence, dans son caractère obligatoire entre parties.

Cette objection est fondée.

Mais, comme le dit encore très bien M. Naquet (*eod. loco*), « on a voulu préciser afin d'éviter toute « confusion et d'exclure les résolutions qui résultent « d'un fait postérieur au contrat. Peut-être bien que « si le texte ne disait pas les nullités radicales, on « aurait pu soutenir, en le rapprochant de certains « passages de nos anciens auteurs, que les résolutions « proprement dites étaient également affranchies du « droit proportionnel. »

Cette parenthèse fermée, revenons à notre sujet.

Doit-on faire rentrer dans le cadre des nullités radicales aussi bien les nullités relatives que les nullités absolues ?

En ce qui concerne les nullités absolues, les auteurs sont unanimement d'accord. Mais quelques-uns se

demandent si les nullités relatives doivent être considérées comme des nullités radicales.

Dans une dissertation insérée au *Répertoire périodique* (art. 2.961), Garnier a essayé de soutenir que l'expression de « nullité radicale » était exclusive de celle de « nullité relative. »

Il est facile d'apercevoir l'intérêt que va présenter notre discussion. Si l'on admet que la nullité relative ne constitue pas, aux yeux de la loi fiscale, une nullité radicale, les jugements qui prononceront une nullité de cette nature ne seront pas admis à bénéficier de l'application du droit fixe édicté par l'art. 68, § 3, n° 7, de la loi de Frimaire, mais devront, au contraire, subir le droit proportionnel.

Les arguments qu'a présentés Garnier à l'appui de sa thèse sont les suivants :

1° S'il est vrai que l'art. 68, § 3, n° 7, s'occupe exclusivement des nullités relatives (conformément à ce qu'enseignent Championnière et Rigaud, *Traité des droits d'enregistrement*, t. 1^{er}, n° 326), on ne trouverait aucun texte spécial aux nullités absolues, et il faudrait alors reconnaître, avec ces mêmes auteurs, que les jugements prononçant l'annulation de pareils contrats sont des actes judiciaires innommés passibles du droit fixe.

2° Le mot « résolution » employé par le législateur n'exclut pas nécessairement l'idée de « nullité radicale ». Et le savant auteur rappelle que, dans l'ancienne jurisprudence relatée par Bosquet, (*Dict. des Domaines*, V° Résolution t. IV, page 101) on appelait également « résolutions » les annulations causées par une

nullité absolue, *ex tunc*, et les résolutions proprement dites fondées sur un vice relatif, *ex nunc*.

3° Si les mots « nullités radicales » ne signifiaient pas, dans la pensée du législateur « nullités absolues », ils n'auraient aucun sens, car toutes les nullités sont radicales en ce qu'elles remontent toutes à la racine du contrat, et alors il suffirait de dire que les jugements prononçant des résolutions pour cause de nullité sont sujets au droit fixe. L'addition du mot « radicale » révèle chez le législateur une pensée différente : il a voulu opposer la nullité radicale à une autre nullité dont la constatation judiciaire doit produire un résultat différent. Or, cette autre nullité ne se rencontre que dans le cas de la nullité relative.

Nous ne discuterons pas le premier de ces arguments, car nous sommes persuadé, contrairement à l'opinion de Championnière et Rigaud, que l'art. 68, § 3, n° 7, ne prévoit pas seulement les nullités relatives, mais aussi les nullités absolues, et même les déclarations d'inexistence.

En second lieu, nous ferons remarquer que, dans notre droit actuel, toutes les résolutions rétroagissent, et qu'il n'est plus possible, par conséquent, de distinguer celles qui s'appliqueraient à l'inexistence de celles qui s'appliqueraient à la nullité. L'effet de toute résolution, en droit civil, est de faire considérer le contrat comme n'ayant jamais existé (art. 1183 C. civ.).

Du reste, et malgré l'antinomie que nous avons signalée entre les expressions « nullité » et « résolution », jamais le législateur ne pouvait songer à parler de résolution, s'il s'agissait uniquement d'un contrat

inexistant. Si, dans les contrats qu'il passe le mineur n'est nullement obligé, s'il est vrai alors de dire que les deux parties n'étant pas liées, il n'y a pas « contrat », il est également vrai de constater que le majeur, lui, est lié, et qu'il ne peut, sauf exception, attaquer ce contrat.

Le contrat annulable a donc, au moins, une apparence de vie, et il est, à la rigueur, admissible que l'on puisse parler de « résolution » au lieu que, dans l'hypothèse d'un contrat inexistant, nous ne rencontrons, de part et d'autre, que le néant.

En ces conditions, une résolution est-elle possible ? Nullement !

Quant au troisième argument, tiré de ce que le législateur n'a pas employé sans raison le terme de nullité « radicale », nous avons déclaré, il y a un instant, qu'il ne fallait, au contraire, attacher qu'une importance médiocre à l'emploi de cette expression.

Garnier cite également un arrêt de la Cour de cassation du 5 germinal an XIII (Sirey, *Coll. nouv.*, à sa date) qui refuse, en termes formels, à l'incapacité le caractère de nullité radicale.

L'observation est exacte. Mais la portée de cet arrêt est contestable.

Il s'agissait, dans l'espèce soumise à l'examen de la Cour de cassation, d'une vente consentie par un mineur émancipé et que ce dernier voulait faire rescinder pour cause de lésion. Or, la lésion, aux termes d'une jurisprudence constante de la Cour suprême, ne constitue pas, à proprement dire, une cause de nullité radicale.

Garnier invoque, enfin, ce qui a lieu en matière de jugements prononçant la rescision d'une vente pour cause de lésion : selon lui, la lésion ne constitue qu'une cause de nullité relative ; pourtant, les jugements qui la reconnaissent dans un contrat, sont passibles du droit proportionnel : c'est donc que la nullité « relative » n'est pas englobée dans l'expression de nullité « radicale ».

Mais c'est résoudre la question par la question : car il s'agit de prononcer si la lésion constitue une cause de nullité radicale : nous traiterons ultérieurement cette question : nous ne voulons, pour l'instant, que rejeter entièrement la doctrine de Garnier, qui n'est pas sérieusement soutenable.

Nous lui opposerons, en dernier lieu, les précédents de la loi de Frimaire, qui constituent un guide précieux. Voici, en effet, comment s'exprime Bosquet (*Dict. des Dom., loc. cit.*) :

« Il y a deux sortes de causes que l'on appelle primitives et inhérentes, dont les effets sont néanmoins différents : les unes résolvent le contrat dès son commencement, et le réduisent à un point comme s'il n'y avait jamais eu de vente : ces résolutions sont dites *ut ex tunc* ; les autres ne résolvent le contrat que pour l'avenir, *ut ex nunc*, parce qu'il était par fait en soi et pouvait subsister. Les premières causes inhérentes peuvent provenir ou de la qualité des personnes ou de la nature et condition de la chose, ou parce que la vente a été faite par force ou violence. Elles proviennent de la qualité des personnes qui ne sont pas propriétaires des biens vendus ou

« qui n'ont pas la capacité de contracter... Elles naissent de la nature et condition de la chose, lorsqu'elle ne tombe point dans le commerce et que l'aliénation en est prohibée ou qu'elle est vendue sous un titre qu'elle n'a pas. Enfin, celles qui sont fondées sur le dol et la violence peuvent être réparées par le temps, mais elles annulent le contrat dans son principe, lorsque, étant invoquées, elles déterminent un jugement rendu dans le temps utile ».

En outre, un arrêt de Cassation du 13 vendémiaire an X, antérieur de trois ans à celui du germinal an XIII, déclare formellement « qu'on ne peut entendre sous la dénomination de nullités radicales que celles qui donnent lieu de supposer qu'il n'y a point eu de contrat entre les parties, telles que l'erreur, le dol, la violence, l'incapacité des parties. »

L'Administration, enfin, a elle-même décidé, à plusieurs reprises, que le jugement qui prononce l'annulation d'un contrat entaché de nullité relative, doit être affranchi du droit proportionnel.

(V. en ce qui concerne la minorité : Délib. 31 déc. 1830, Garnier, V^o Résol., n^o 147, 7322, J. N.) et, en ce qui concerne l'interdiction : (Délib. 4 nov. 1834, Garnier, *eod. v^o*; n^o 148, 10204, J. E., 7682, J. N., 1398, 3, I. G., S. 32, 2, 224).

Une seule exception paraît avoir été apportée au principe que les nullités absolues sont des nullités « radicales » au sens de la loi de Frimaire ; elle concerne la simulation.

La simulation, en soi, serait une cause de nullité absolue ; comme telle, le jugement qui la reconnaît

dans un contrat, et qui, par ce motif, annule ce contrat, ne devrait être soumis qu'à la perception du droit fixe : mais nous verrons que la jurisprudence s'est basée sur un autre principe, pour refuser à cette catégorie de jugements, l'application du droit fixe.

On peut donc poser en principe que toutes les nullités relatives ou absolues doivent être considérées comme des nullités radicales.

Nous pensons même qu'il faut dire plus, et reconnaître que tout jugement qui prononce la nullité d'un contrat, pour quelque cause que ce soit, n'est passible que du droit fixe : car, la nullité prononcée anéantit le contrat rétroactivement, à raison d'un vice contemporain de sa formation. On peut donc affirmer de toute nullité qu'elle empêche qu'il y ait un contrat, qu'elle affecte la convention dans son essence et dans son caractère obligatoire entre les parties, qu'elle est, en un mot, une nullité radicale, suivant la définition de la Cour de cassation. Nous croyons que l'on ne citerait aucune espèce dans laquelle la Cour de cassation paraisse avoir consacré un principe contraire.

CHAPITRE II

De la résolution et de la rétrocession

Nous devons maintenant insister sur la différence foncière qui existe entre la nullité et la résolution, et avec autant plus de force que la distinction a été maintes fois perdue de vue.

« Résoudre un contrat », dit Garnier (*Rép. gén.*, v^o Résol., n^o 1) « c'est remettre les choses au point où « elles étaient avant la passation du contrat ».

Si nous nous en tenions à cette définition, nous dirions qu'il n'y a aucune raison de distinguer la résolution d'avec la nullité. Qu'un jugement prononce la nullité d'un contrat, qu'il en prononce la résolution, dans les deux cas, les choses sont remises au point où elles étaient avant la conclusion de ce contrat.

Le vice que présente cette définition, c'est qu'elle observe la résolution dans ses effets au lieu de l'étudier dans sa cause, dans son principe.

La résolution implique la validité absolue d'un

contrat, qui ne disparaît que par la survenance d'un événement ultérieur. Ce contrat est parfait en lui-même ; il peut subsister, sauf à être, ensuite, anéanti par l'accomplissement d'une condition conventionnelle ou légale.

Le contrat nul, au contraire, est imparfait, *lato sensu* ; il manque un élément essentiel à sa validité. Sans doute, ce contrat pourra devenir valable par l'effet d'une confirmation expresse ou tacite de la part de celui qui pouvait l'attaquer : mais cette confirmation rétroagit pour donner à la convention la force qui lui manquait.

Allons plus loin encore.

La résolution suppose, non seulement un contrat valable, mais un contrat qui a réellement existé : tandis que le contrat nul n'existe pas, ou, pour mieux dire, il n'a qu'une apparence d'existence.

A côté de la résolution, il faut placer la *rétrocession* dont parle l'art. 69 § 7, n° 1, de la loi du 22 Frimaire.

La *rétrocession*, au sens littéral de ce mot, est une cession en sens inverse de la cession primitive, par exemple, la cession faite par l'acquéreur au vendeur du bien que celui-ci a primitivement cédé.

A la différence de la résolution, qui peut s'opérer indépendamment de toute intervention de la part des contractants, la rétrocession exige le concours des mêmes circonstances que la vente, savoir : le consentement, la chose et le prix.

C'est donc à tort, selon nous, que certains arrêts de la Cour de cassation qualifient de rétrocession la résolution pour défaut de paiement du prix : la première diffère essentiellement de la seconde, et, de cette diffé-

rence, nous concluons, en temps et lieu, que si le jugement de résolution peut, en certains cas, être assujetti au droit proportionnel, ce n'est pas parce qu'il renferme une rétrocession.

Les quelques explications qui précèdent nous ont paru indispensables pour éclairer les observations qui vont suivre.

Nous allons étudier maintenant quelle application il y a lieu de faire des droits d'enregistrement tant à l'acte nul qu'à l'acte seulement résoluble.

SECTION II

De la perception à effectuer sur les actes nuls, annulables ou résolubles

CHAPITRE PREMIER

Actes annulables

Lorsqu'un acte annulable est présenté à la formalité de l'enregistrement, (nous supposerons toujours qu'il s'agit d'un acte qui porte transmission), la règle, unanimement adoptée, est que le droit proportionnel doit être immédiatement liquidé et perçu. (Demante, n° 49. — Champ. et Rig., nos 225, 669 et *passim*. — *Jurisp. Génér.*, n° 227 s. — Naquet, n° 87 (2^e éd.). — *Dict.* — *Enreg.*, v° Nullité, n° 57 s. — *R. G.*, v° Nullité, n° 18. — Maguéro, *Traité alph. des Droits d'Enreg.*, v° Nullité, n° 14.)

« L'acte annulable », dit Maguéro (*loc. cit.* n° 13), « peut être assimilé à un acte affecté d'une condition « résolutoire qui serait le jugement d'annulation », et Merlin, dans des conclusions précédant un arrêt solennel du 7 août 1807, s'exprimait ainsi : « Un contrat

« translatif de propriété n'est point affranchi des
« droits d'enregistrement par cela seul qu'il peut être
« déclaré nul ; par cela seul, au contraire, qu'il existe,
« il est soumis aux droits d'enregistrement, ni plus ni
« moins que s'il était inattaquable. »

La jurisprudence a fait application de cette règle aux cas suivants :

1^o Incapacité (Req., 25 avril 1893. — R. p. 8054. — J. 2.842, § 10).

2^o Donations entre époux annulables pour violation de l'art. 1097 civ. — (Cass. 26 juillet 1869, 3 arrêts. — S., 69, 1, 475. — D., 69, 1, 476. — I. 2393. § 5. — J. E. 18851. — R. p. 3036).

3^o Vente immobilière nulle en vertu de l'art. 686 (C. pr. civ.), comme ayant pour objet des biens qui, à l'époque du contrat, se trouvaient sous le coup d'une saisie transcrite (Cass. 18 novembre 1862. D., 63., 1, 450).

4^o Vente consentie par un autre que le propriétaire et tombant sous le coup de l'art. 1599 C. civ. qui déclare nulle la vente de la chose d'autrui (Amiens, 3 décembre 1892. R.E. 412).

5^o Donation-partage d'ascendants, lorsque le donataire n'est pas présent à l'acte (Req., 13 janvier 1890. — S., 91, 1, 38. — D., 91, 1, 111. — I., 2790. § 4. — R. p. 7354).

6^o Acte de société, nul pour inaccomplissement des formalités légales (Cass. 14 décembre 1881. — R. p. 5883. — D., 82, 1, 289. — I. 2664, § 4).

Il est dépourvu d'intérêt au point de vue fiscal, et étant donnée la signification que nous avons attribuée

à l'expression « nullité absolue » de distinguer entre cette dernière espèce de nullité et la nullité relative. Car, dans les deux cas, l'acte existe jusqu'au jour où il est judiciairement annulé. Il faut, mais il suffit, pour que l'impôt soit exigible, « que l'acte soit revêtu « des formes extérieures propres à constater l'opération juridique », sans que l'Administration ait à examiner si l'acte peut être frappé de nullité, et si cette nullité est absolue ou relative.

CHAPITRE II

Opérations juridiques valables consenties par actes instrumentaires entachés de nullité

Quelle solution devons-nous, cependant, adopter, lorsque l'opération juridique, valable par elle-même, est consentie dans un acte (*instrumentum*) entaché de nullité ? La nullité de cet *instrumentum* influera-t-elle sur la perception afférente à la convention qu'il renferme et qu'il prouve ?

Prévenons, tout de suite, une confusion : nous n'avons pas en vue un acte que l'inobservation des formes légalement prescrites rende inexistant, comme la donation faite sous signatures privées.

Nous supposons, au contraire, un acte non solennel, parfaitement valable en soi, mais constaté dans un acte instrumentaire dressé *ad probationem*, où l'on n'a pas observé toutes les règles édictées à peine de nullité.

En thèse générale, les imperfections de l'acte instrumentaire ne sont pas un obstacle à la perception des

droits dus sur l'opération juridique. Toutefois, cette solution n'est pas absolue. « Un principe, universellement admis en manière d'enregistrement », dit Maguéro (*loc. cit.* n° 19), « c'est que le droit dont est frappée une opération juridique n'est exigible sur l'acte ou l'écrit qui la constate, qu'autant que ce dernier en fait titre, c'est à dire en fournit une preuve complète et directe. Dans le cas contraire, l'acte ne peut donner ouverture qu'au droit fixe des actes innommés. La raison en est claire : l'impôt dont est frappée une opération juridique ne peut être encouru que si l'existence de celle-ci est démontrée : sinon, la perception manquerait de base : donc, si l'on produit un acte qui ne fait pas titre, c'est à dire qui ne prouve pas l'existence de cette opération juridique, il est impossible de percevoir le droit dont la loi fiscale frappe les actes de cette espèce. »

Appliquons ce principe successivement aux actes notariés et aux actes sous seings privés.

L'acte notarié doit être, à peine de nullité, signé des parties (Art. 14 et 68 l. 25 vent. an XI) : en l'absence de ces signatures, le droit fixe doit seul être perçu, car l'acte ne fait pas titre pour ou contre les parties qui ont passé leurs conventions devant notaire.

Supposons, maintenant, que l'acte notarié, quoique revêtu des signatures des parties, soit nul comme ayant contrevenu à d'autres articles de la même loi : alors, il vaudra comme acte sous signatures privées : il fera titre de la convention, et la nullité qui affecte l'acte instrumentaire ne mettra pas obstacle à la perception (Sol. 24 janv. 1879).

S'agit-il d'un acte sous seings privés, — cet acte ne peut former un titre que s'il est signé de la personne contre laquelle il est destiné à faire preuve. S'il ne porte aucune signature, il ne peut être considéré que comme un simple projet, et, comme tel, il sera soumis au droit fixe afférent aux actes innommés.

Nous ne nous étendrons pas davantage sur ce sujet : notre intention était seulement de faire nettement distinguer la nullité qui affecte la convention elle-même de celle qui atteint l'écrit où elle se trouve constatée.

CHAPITRE III

Actes inexistants ou nuls de plein droit

La question est beaucoup plus intéressante lorsqu'il s'agit d'établir la perception sur un acte inexistant ou nul de plein droit, suivant la terminologie quelquefois adoptée.

L'intérêt de cette question en droit fiscal nous fait un devoir de l'étudier attentivement.

Disons immédiatement que, tandis que la jurisprudence est très ferme, les auteurs sont, au contraire, dissidents. Trois systèmes principaux ont été proposés : la Cour de cassation s'est rattachée au dernier d'entre eux.

1^{re} système. — Le droit fixe peut seul être perçu sur un acte inexistant (Champ. et Rig., I, 232 s. — Dall., *Rép.*, v^o Enreg., n^{os} 2.403). « C'est, en effet », disent Champonnière et Rigaud, « à l'égard des actes « nuls de plein droit qu'il est vrai de dire que ce qui « ne produit pas d'effet légal ne peut pas produire « d'impôts. Comment supposer que la loi frappe d'un

« droit de vente ou d'obligation ce qu'elle déclare ne
« constituer ni vente, ni obligation, ni même aucune
« convention quelconque, ce qu'elle défend aux juges
« de jamais prendre en considération? Comment
« admettre qu'en même temps, elle considère un écrit
« comme non existant et comme non venu, comme
« obligatoire et comme non susceptible d'exécution?
« Comment faire porter un droit de titre sur ce qui
« ne sera jamais un titre? »

« Un droit de mutation, dit Dalloz (*loc. cit.*),
« d'obligation ou de libération, peut-il être perçu sur un
« acte qui, par un vice inhérent à sa substance, n'a
« produit et ne produira jamais ni mutation, ni obli-
« gation, ni libération? »

Ces auteurs ajoutent qu'il était de principe, dans notre droit public français, que, toutes les fois qu'une loi établit un impôt sur un contrat, sa disposition ne s'applique qu'à un contrat régulier, valable et productif de tous les effets que le droit civil attache aux conventions qu'il sanctionne.

Ils citent à l'appui de leur opinion des passages de Dumoulin (*Des fiefs*, § 33, n° 32 s.), de d'Argentré (*Des droits du Prince*, art. 59, n° 2), et de Laudimüs (§ 17), et invoquent également le témoignage de Boutaric (*Traité des Droits seigneuriaux*, p. 193) et de Pothier (*Traité des fiefs*, part. I, chap. 5), etc. . . .

Or, c'est sous l'empire de ce principe qu'ont été rédigées les lois des 5 décembre 1790 et 22 Frimaire an VII : ni l'une ni l'autre ne contiennent rien qui fasse supposer que le législateur ait entendu s'écarter d'une règle si constamment reconnue. Son silence même, à

cet égard, doit faire considérer que cette règle existe encore.

Au soutien de leur thèse, Championnière et Rigaud invoquent les arguments suivants :

1^o L'art. 40 de la loi du 22 Frimaire an VII, après avoir déclaré nulle toute contre-lettre faite sous signature privée, et ayant pour objet une augmentation de prix, ajoute : « Néanmoins, lorsque l'existence
« en sera constatée, il y aura lieu d'exiger, à titre
« d'amende, une somme triple du droit *qui aurait*
« *eu lieu* sur les sommes et valeurs ainsi exprimées. »

En cas de nullité, c'est donc bien à titre d'amende que le triple droit tout entier est exigé ; aucun droit n'est perçu. La fin de l'article est suffisamment explicite, car on y lit : « Une somme triple du droit *qui aurait eu lieu* ». Le *droit* n'a donc pas lieu.

2^o L'art. 34 de la même loi est ainsi conçu : « La
« peine contre un huissier ou autre ayant pouvoir de
« faire des exploits ou procès-verbaux, est, pour un
« exploit ou procès-verbal non présenté à l'enregistre-
« ment dans le délai, d'une somme de 25 francs et, de
« plus, d'une somme *équivalente au montant du droit*
« de l'acte non enregistré. L'exploit ou procès-verbal
« non enregistré dans le délai, est déclaré nul, et le
« contrevenant responsable de cette nullité envers la
« partie. Ces dispositions, relativement aux exploits
« et procès-verbaux, ne s'étendent pas aux procès-
« verbaux de vente de meubles et autres objets mobi-
« liers, ni à tout autre acte du ministère des huissiers,
« sujet au droit proportionnel. La peine pour ceux-ci
« sera d'une somme égale au montant du droit, sans

« qu'elle puisse être au-dessous de 50 francs. Le contre-
« venant paiera, en outre, *le droit dû* pour l'acte, sauf
« son recours. . . . »

Ainsi, disent les auteurs du Traité, dans ce dernier cas, l'exploit est valable, et le droit en est perçu; mais dans le premier, où l'acte est déclaré nul, il n'y a point de droit à percevoir : l'huissier paie une amende et une somme équivalente au droit, mais non le droit lui-même.

3^o L'art. 68, § 3, n^o 7, de la loi de Frimaire, assujettit au droit fixe seulement « les jugements portant résolution de contrat ou de clause de contrat pour cause « de nullité radicale ». Si le législateur distingue entre les jugements qui prononcent la nullité d'un contrat et ceux qui le résolvent pour d'autres causes, c'est que dans le premier cas, le jugement résolutif du contrat nul n'opère point de mutation.

4^o Enfin, l'avis du Conseil d'Etat, du 18 octobre 1808, ordonne la restitution du droit perçu sur les adjudications annulées par les voies légales, et il en donne pour motif que, dans ce cas, il n'y a pas lieu de craindre une collusion frauduleuse de la part des parties; c'est dire que, si la fraude n'était pas à craindre, le droit perçu sur l'acte nul serait restitué, — que s'il pouvait être restitué, c'est qu'il avait été indûment perçu et que, par suite, l'acte nul ne pouvait pas donner lieu à la perception d'un droit de mutation.

Avant de réfuter ces divers arguments, nous allons exposer le second système relatif à notre question.

Ce système, présenté par Garnier (*Rép. gén.*, V^o Nullité, n^o 24) et par Bastiné (*Théorie du Droit fiscal*,

t. I, n° 46) établit une distinction entre les nullités apparentes et les nullités non apparentes.

Ce dernier auteur s'exprime ainsi : « Toutes les
« hypothèses se réduisent à une triple forme : ou une
« nullité radicale résulte de l'acte même soumis à la
« formalité de l'enregistrement ; ou une nullité radi-
« cale affecte la convention, mais ne se manifeste pas
« dans l'acte ; ou bien, enfin, une nullité relative seule-
« ment existe et se manifeste ou non dans l'acte.....
« Quand la nullité radicale ne ressort pas du contenu
« de l'acte, elle est comme si elle n'existait pas pour
« l'Administration. L'acte soumis à la formalité
« accuse une convention qui a toutes les apparences
« de validité. Comme l'Administration ne peut sortir de
« l'acte pour l'assiette de l'impôt, elle doit appliquer
« forcément au contrat le tarif établi par la loi..... Il ne
« reste donc que la nullité radicale constatée par l'acte,
« c'est-à-dire l'imperfection juridique du contrat que
« l'employé peut reconnaître à l'inspection du l'acte
« même soumis à la formalité ; celle-là est un obstacle
« à l'exigibilité d'un droit proportionnel. Tout acte
« qui se présente avec cette cause de nullité doit être
« enregistré au droit fixe. »

Nous nous rallions sans hésiter au troisième et dernier système, qui a définitivement prévalu en jurisprudence et en doctrine, et suivant lequel le droit de mutation est exigible sur les actes inexistants sans distinction (Demante, n° 50 ; Naquet, 2^e éd., n° 88 s. ; D. E, v° Nullité, nos 32 s., nos 141 s. — *Traité alph.*, v° Nullité, n° 28).

Ce système pose en principe que le receveur de

l'enregistrement n'est pas juge de la validité de l'acte qui lui est présenté : il n'est pas ce fonctionnaire de l'ordre judiciaire, ce juge chargé de rechercher le fond des choses, de découvrir, à l'aide des preuves qui lui sont produites, la véritable intention des parties, et de donner ainsi à un contrat sa véritable qualification, de l'appeler néant ou de le considérer comme nul.

Tout autre est la fonction du préposé de l'Administration. Le receveur est uniquement chargé de percevoir l'impôt sur le contrat qui lui est présenté ; la loi lui a confié la mission d'attribuer à chaque acte soumis à son examen, la perception, au taux du droit que le tarif indique : or, ce tarif varie, il est plus ou moins lourd et élevé, suivant qu'il s'agit d'une quittance, d'une obligation, d'une vente, ou d'une donation : en quelle catégorie rentrera l'opération juridique que constate l'écrit qui est présenté à la formalité de l'enregistrement ? Voilà la question, et la seule, que doive se poser le receveur.

Où prendra-t-il les éléments de sa conviction ?

Le plus souvent, il devra faire abstraction des termes mêmes de l'acte, lorsque ces termes lui paraîtront dissimuler un contrat, taxé à un droit plus élevé, sous l'apparence d'un contrat moins tarifé : il consultera alors le Code civil, afin d'y puiser les moyens de distinction qui lui sont nécessaires pour caractériser tel ou tel contrat. Il saura ainsi qu'une vente exige l'accord des parties sur la chose et le prix, ou qu'une donation, pour être tarifée comme telle, doit être expressément acceptée.

Muni de ces renseignements, il appliquera, soit le droit fixe, soit le droit proportionnel : mais, même en agissant ainsi, il fait abstraction de la qualité des personnes, parties à l'acte ; il tarife à raison de l'objet et non des sujets : il se place au point de vue objectif et non au point de vue subjectif. Peu lui importe que le vendeur ou l'acquéreur aient ou n'aient pas l'âge requis par la loi pour contracter. Peu lui importe également que le donateur soit sain d'esprit, lorsqu'il s'est dessaisi de son bien.

En un mot, il perçoit le droit sur l'acte suivant sa teneur, aucun droit d'investigation ne lui étant accordé pour examiner la véritable portée du contrat qui lui est apporté.

Tel est, rapidement esquissé, le rôle du receveur de l'enregistrement.

« Sa seule mission, dit M. Naquet (*loc. cit.* p. 157 s.) « consiste à rendre un service public aux citoyens, en « assurant la date et la conservation des actes sur les « registres, et surtout, à servir d'intermédiaire au « Trésor pour le recouvrement de l'impôt. »

Si, maintenant, nous regardons à l'acte inexistant en lui-même, nous sommes appelé à formuler l'observation suivante : c'est que l'acte, quelque nul, quelque inexistant qu'il puisse être, peut être exécuté. La convention frappée de nullité, même absolue, laisse subsister une obligation naturelle : elle peut servir de base à un paiement.

N'est-ce pas là une considération qui a inspiré le législateur, lorsqu'il a inséré dans le Code les dispositions des art. 1339 et 1340 ?

Aux termes de ces articles, les héritiers du donateur peuvent exécuter la donation qu'il a faite de son vivant, alors que cette donation est inexistante par suite d'un vice de forme. En agissant ainsi, ces héritiers ne reconnaissent-ils pas implicitement qu'ils étaient obligés naturellement au paiement de l'obligation ?

Par application du même principe, la jurisprudence fiscale a décidé, à maintes reprises, que le partage d'ascendant fait par acte sous seing privé était sujet au droit proportionnel (Cass. 24 mars 1813. — J. E. 4. 537, et 21 décembre 1831, S 32, 1, 182. — J. E. 10231).

Il n'en a pas toujours été ainsi.

Dans les premières années qui suivirent la promulgation de la loi du 22 Frimaire an VII, la Cour suprême s'était prononcée pour l'exemption d'impôt, à l'occasion des actes frappés d'inexistence. On trouve même, dans un arrêt du 24 germinal an X, ce considérant : « Qu'un acte, nul et non avenü, n'a pu engendrer « aucun droit » (Dalloz, n° 238).

Quelques décisions postérieures semblent confirmer cette interprétation (Cass., 14 juillet 1807. S. *Coll. nouv.* à sa date. — J. E. 2699-1, et 13 avril 1815 *Préc. chron.* 267. — J. E. 5102).

Mais le principe contraire n'a pas tardé à prévaloir et, par une série non interrompue d'arrêts, la Cour de cassation a reconnu que l'Administration n'est pas juge de la validité des actes qui sont volontairement remis à l'enregistrement : « Sa fonction consiste à « percevoir l'impôt et nullement à contrôler la régularité des conventions et à en rechercher la valeur

« obligatoire » (Cass., 26 juillet 1869. — S., 69, 1, 476. — D., 69, 1, 472. — I. 2393, § 5. — R. p. 3026).

« Attendu » dit encore la Cour de cassation, « que les « droits applicables à une convention sont acquis au « Trésor par le seul fait de l'existence d'un acte revêtu « de toutes les formes extérieures propres à constater « la convention, encore bien que ledit acte puisse être « annulé à raison des vices et des causes de nullité « qu'il renferme ; que la perception se règle d'après sa « nature et sa teneur ; que le receveur n'a pas mis- « sion de contrôler et d'apprécier son efficacité légale, « mais seulement d'assurer le recouvrement de l'im- pôt.... »

La Cour de cassation applique sa jurisprudence :

1^o Aux actes solennels, ainsi que nous l'avons déjà vu ;

2^o Aux actes ayant un objet illicite (vente de remèdes secrets. — Cass., 16 mars 1869. — S., 69, 1, 325. — D., 69, 1, 247. — I. 2389, § 2. — R. p. 2895. — J. E. 18710. — Même espèce, 26 mars 1873. — S., 73, 1, 225. — D., 74, 1, 137. — I. 2468, § 7. — J. E. 19222. — R. p. 3590).

Les deux premiers systèmes que nous avons exposés au sujet des actes inexistants sont-ils mieux fondés ?

Nous rejetons, sans plus le discuter, le second qui laisse aux préposés une faculté d'appréciation délicate que la loi de l'impôt ne leur a reconnue nulle part.

Le premier seul mérite d'être examiné.

C'est en vain, tout d'abord, qu'il invoque l'autorité des anciens feudistes ; cette autorité ne doit pas être

suivie sans réserve, car la doctrine que professent les écrivains de la royauté était précisément érigée pour faire brèche aux droits seigneuriaux.

De plus, la jurisprudence du centième denier avait fini par déclarer que les droits de contrôle et de centième denier étaient valablement perçus sur un acte nul : seulement, ces derniers étaient restitués au cas où l'acte venait à être cassé.

« Les droits réels, tels que les lods et le centième
« denier, sont dans le cas de la restitution, si la nullité
« du titre, à cause duquel ils ont été perçus, est pronon-
« cée à raison d'un vice inhérent à l'acte, qui l'ait
« annulé dans le principe. . . . Mais les droits de con-
« trôle et d'insinuation qui ne sont que le salaire de
« la formalité donnée à l'acte, sont irrévocablement
« acquis au fermier, quel que soit le sort de l'acte
« pour lequel ils ont été perçus. » (Bosquet, *Dict. des*
• *dom.*, v^o Nullité, § 2). (Voir aussi Sudre sur Bôutarie,
Ch. III, § 2, n^o 7).

Enfin, une décision du Conseil du 9 novembre 1752, intervenant au sujet du droit de contrôle d'une donation de biens présents et à venir, que l'on disait nulle suivant l'Ordonnance de 1731, portait que « la donation
« pouvait effectivement être déclarée nulle, mais aussi
« que les parties intéressées pouvaient la laisser pro-
« duire son effet ; et, dès que l'acte était passé, le droit
« de contrôle en était incontestablement dû ; ce n'était
« point au fermier à entrer dans la discussion de sa
« validité ».

Sur ces entrefaites, fut promulguée la loi du 22 Frimaire de l'an VII, qui, dans son art. 60, a prohibé là

restitution de tout droit d'enregistrement régulièrement perçu.

Aujourd'hui donc, tout droit fixe ou proportionnel, d'acte ou de mutation, pourvu qu'il soit régulièrement perçu, fait obstacle à une restitution ultérieure; que l'on ne vienne pas nous objecter que le droit n'est pas régulièrement perçu lorsqu'il est perçu sur un acte nul ! D'après la jurisprudence constante de la Cour de cassation, un droit est régulièrement perçu « toutes
« les fois que le receveur a fait une exacte application
« du tarif et une juste application de la loi aux actes
« qui lui sont présentés ». Or la loi ne parle pas des actes nuls. Le préposé de l'administration n'a donc pas à s'abstenir de percevoir sur ces actes. Cela est clair.

Quant aux arguments de textes produits, nous nous bornerons :

1° En ce qui concerne les art. 34 et 40 de la loi de Frimaire :

A constater que, dans les deux cas que ces articles prévoient, la nullité est édictée pour contravention à la loi de l'enregistrement : l'Administration peut proposer et les juges même peuvent prononcer d'office la nullité dont il s'agit ; la perception alors ne peut plus se faire à titre d'impôt assis sur l'acte, mais à titre d'amende de contravention.

2° En ce qui concerne l'art. 68, § 3, n° 7 :

A déclarer que si cette disposition exempte du droit proportionnel, les jugements déclaratifs de nullité, c'est que ces jugements ne sont pas considérés comme translatifs de propriété ; évidemment, s'il n'y a pas une

seconde cession, c'est que la cession primitive ne s'est pas opérée; mais il faut toujours nous rappeler que l'impôt est perçu sur un acte dès qu'il se trouve revêtu des formes extérieures, propres à constater son existence : des droits perçus sur le jugement annulé, il n'y a rien à conclure, croyons-nous, pour les droits perçus sur l'acte annulé.

3^o En ce qui concerne l'avis du Conseil d'État, du 18 octobre 1808 :

A reconnaître que cette disposition purement exceptionnelle doit être restreinte à ses termes, puisqu'elle est uniquement édictée pour une hypothèse où le soupçon de fraude est impossible. Au surplus, elle concerne bien plutôt une question de restitution, et n'entre pas dans le cadre de notre sujet.

CHAPITRE IV

Actes imparfaits

Dans le deuxième chapitre de cette section, nous avons montré quelle influence pouvait avoir, sur la perception du droit de mutation, la nullité de formes de l'acte instrumentaire qui contenait cette mutation. Nous nous occupons maintenant de la mutation elle-même, de l'opération juridique par opposition à l'écrit qui la constate, de l'*actum* opposée à l'*instrumentum* et nous la supposons imparfaite, telle que le serait une donation offerte, mais non acceptée de la part du donataire, ou la promesse unilatérale de vente. Dans ces deux hypothèses, le droit fixe est seul perçu.

Ce résultat peut paraître très injuste, si l'on prend soin de juxtaposer les deux situations suivantes.

Voilà, par exemple, deux actes contenant donation, et simultanément présentés à la formalité.

Le premier est rédigé sous signatures privées, mais contient, cependant, toutes les conditions de fond

requises, offre du donateur et acceptation du donataire, dessaisissement immédiat de l'un, investissement immédiat de l'autre.

Il sera enregistré au droit proportionnel.

Le second est rédigé par devant notaire, valable en la forme : mais tandis qu'il contient l'offre du donateur, il est muet en ce qui concerne l'acceptation du donataire.

Il bénéficiera du droit fixe.

Pourquoi donc cette différence dans l'application du tarif ? N'est-ce pas distinguer arbitrairement entre les divers éléments indispensables à l'existence du contrat ? Sans doute, le contrat n'existe pas tant qu'il n'y a pas accord des volontés, mais n'en est-il pas de même quand le contrat manque d'un élément que la loi requiert formellement pour qu'il puisse exister ?

Non. Il existe une différence entre les deux hypothèses, et elle se justifie par une considération que nous avons déjà exposée et qui est la suivante, c'est que le receveur doit percevoir l'impôt sur un contrat toutes les fois que ce contrat est revêtu des formes extérieures propres à le caractériser.

Or, dans notre espèce, une donation régulière au fond constitue bien une donation sous quelque forme qu'elle soit rédigée : à vrai dire, la loi lui refuse « l'existence légale » mais elle a une « existence matérielle ». (Nous retrouvons ici la subtile distinction de Garnier, *v*o Nullité, n^o 42.) Cette existence matérielle suffit pour autoriser la perception du droit proportionnel.

Tout autre est le sort de la donation non acceptée.

En ce cas, les deux consentements ne se rencontrent pas, et le contrat ne se forme pas. Le receveur étant, par suite, dans l'impossibilité de qualifier de contrat l'acte que l'on met sous ses yeux ne peut le tarifier que comme un simple projet.

CHAPITRE V

Influence de la nullité, en cas de mutation secrète

Nous avons toujours supposé jusqu'ici que l'acte annulable ou inexistant était présenté volontairement à la formalité de l'enregistrement, et en prenant cette hypothèse pour type, nous nous sommes demandé si le rôle du receveur était strictement limité à l'enregistrement de cet acte suivant sa teneur et ses caractères distinctifs.

L'Administration ne se borne pas, cependant, à donner date certaine aux actes contenant mutation et qui lui sont produits par les tiers. L'impôt frappe, en effet toute mutation, aussi bien celle qui est relatée dans un acte instrumentaire, que celle qui s'opère par le seul effet d'un échange de consentement, en dehors de tout écrit : nous voulons parler de la mutation verbale.

La mutation constatée par écrit est assujettie à l'enregistrement dans un délai fixe de trois mois par l'art. 22 de la loi du 22 Frimaire an VII.

La loi du 27 Ventôse an IX frappe du même impôt et dans le même délai, toute mutation verbale.

Outre ces deux dispositions législatives, l'art. 12 de la loi de Frimaire établit, en faveur de la demande du droit de mutation, qu'il y ait un écrit ou non, les présomptions suivantes !

1^o Inscription au rôle de la contribution foncière, et paiements faits d'après ce rôle, du nouveau possesseur ;

2^o Baux passés par ce nouveau possesseur ;

3^o Actes ou transactions passés également par lui, et constatant sa propriété.

A l'aide de ces textes, l'Administration est en mesure de découvrir les mutations secrètes de propriété que les contractants ont voulu essayer de soustraire à l'impôt.

Il arrive fréquemment que l'agent du Trésor constate, d'après les considérants d'un jugement, ou d'après les énonciations d'un acte qui lui est présenté, l'existence d'une mutation, soit verbale, soit constatée par écrit, et que les parties n'ont pas soumise à l'impôt dans le délai légal. Il en réclame alors l'enregistrement et les droits acquis et dus au Trésor, de ce fait.

Toute question de prescription opposable à l'Administration, pour la demande de ces droits, étant écartée, quelle pourra être l'influence de la nullité du titre translatif sur la réclamation faite par le Trésor ?

La partie de laquelle l'Administration exige le paiement des droits simples et en sus, à raison de la mutation qu'elle a consentie, est-elle en droit d'opposer la nullité du titre translatif, ou à défaut d'écrit, la nullité de la mutation verbale ? peut-elle ainsi soustraire son acte à la formalité de l'enregistrement, et au paiement

de l'impôt? Peut-elle faire échec aux présomptions légales?

Une distinction s'impose :

1^{re} hypothèse. — La mutation n'est prouvée que par les présomptions établies dans l'art. 12 de la loi du 22 Frimaire.

En ce cas, l'exigibilité du droit est indépendante de l'efficacité juridique du titre qui peut avoir été rédigé par l'ancien et le nouveau possesseur, pour servir de moyen de preuve. Peu importe que ce titre soit valable ou juridiquement nul; la présomption de mutation, dès lors qu'elle présente un caractère suffisant de certitude, prouve complètement, par elle-même et par elle seule, la transmission de propriété. La nullité ou l'imperfection de ce titre ne saurait donc, quelque apparente qu'elle fût, créer une exception opposable à la demande des droits.

2^e hypothèse. — La mutation n'est prouvée uniquement que par le titre translatif.

Cette hypothèse se rencontre, notamment, lorsqu'un acte produit en justice est relaté dans les considérants d'un jugement.

Lorsque la demande du droit de mutation se fonde sur la seule existence du titre translatif, il faut, mais il suffit, pour rendre l'impôt exigible « que l'acte soit « revêtu de toutes les formalités extérieures propres à « constater la mutation. »

De cette règle, il faut déduire cette conséquence que tout vice de fond ou de forme qui rend le contrat non

pas inexistant, mais simplement annulable, ne peut faire obstacle à la poursuite du droit, en tant, tout au moins, que l'annulation n'a pas été judiciairement prononcée.

Mais le raisonnement doit être tout différent, lorsqu'il s'agit d'une nullité qui affecte le contrat translatif dans un de ses éléments constitutifs et qui empêche la mutation de se produire.

A cet égard, nous parlerons, d'abord, des vices de fond, puis, des vices de forme.

S'agit-il d'un vice de fond, nous supposons que, dans l'acte transmissif, le vendeur et l'acheteur ne sont pas d'accord sur le prix ou l'objet de la vente, que l'immeuble vendu est indéterminé ou le prix incertain. Un pareil acte est destitué de toute force translatrice, et l'inexistence peut être utilement opposée à la demande du droit.

S'agit-il, au contraire, d'un vice de forme, tel celui qui résulte de la rédaction sous signatures privées d'un acte de donation — il a été décidé que si l'Administration requiert l'enregistrement du titre translatif, elle doit prouver que l'acte présente des conditions de validité apparente (Sol., 8 août 1862. R. p. 1672), qu'il est revêtu de toutes les formes extérieures propres à constater la mutation. Mais cette preuve, une fois faite, l'acte doit être enregistré.

CHAPITRE VI

L'Administration peut-elle se prévaloir de la nullité des actes

Nous venons d'examiner la question de savoir si, en certains cas, les redevables peuvent opposer à l'Administration la nullité des actes dont elle réclame l'enregistrement.

Pour terminer notre étude relative aux actes nuls ou inexistants, nous avons à nous demander, si, à son tour, l'Administration peut opposer la nullité de certains actes.

Il convient de circonscrire le débat et de préciser les termes du problème.

L'hypothèse sur laquelle portera notre raisonnement est celle-ci :

Nous supposons qu'un contribuable vienne présenter à la formalité de l'enregistrement un acte, annulable ou nul de plein droit, dans le but d'exempter un autre acte du droit qui y était afférent, ou de réduire ce dernier droit : nous ajoutons que ce droit, que l'on essaie de se dispenser d'acquitter ou que l'on veut faire

réduire, est acquis au Trésor par le fait de l'existence régulière de l'acte qui y donne lieu.

L'Administration peut-elle arguer de la nullité de l'acte qu'on lui présente, afin de rendre la perception possible sur l'acte primitif que l'on voulait exempter du droit ou dont on voulait réduire le droit au taux du droit fixe ?

Deux cas se sont rencontrés dans la pratique, qui feront mieux comprendre notre pensée.

1^{re} Espèce. — La Cour de cassation décide, d'une manière constante, que si un acte, portant licitation au profit d'un cohéritier, est présenté à l'enregistrement en même temps qu'un partage qui met dans le lot de ce cohéritier le montant du prix de l'adjudication tranchée à son profit, l'acte de licitation doit être enregistré au droit fixe ; mais, pour que cette perception puisse avoir lieu, il faut que le partage, produit simultanément, soit un partage définitif et obligatoire envers toutes les parties ; s'il n'a qu'un caractère provisionnel, ou s'il est entaché d'un vice de fond ou de forme susceptible de le faire annuler ou méconnaître de la part de tous ou de quelques-uns des cohéritiers, l'Administration peut se prévaloir de ce vice dans le but de percevoir le droit de mutation sur l'acte de licitation (Cass. Ch. réun. 12 mai 1870. — S., 70, 1, 210. — D., 70, 1, 225. — I. 2403. — J. E. 18830. — 3110, R. p.)

2^e Espèce. — La Cour de cassation (Ch. des req.), par arrêt du 19 janvier 1881 (S., 82, 1, 275. — I. 2650,

§ 1. — R. p., 5649. — J. E. 21559) a rejeté le pourvoi formé contre un jugement du Tribunal de Rouen, en date du 18 décembre 1877, et elle a reconnu à l'Administration le droit d'arguer de la nullité d'une société verbale, afin de pouvoir considérer la société comme une véritable indivision et asseoir, en conséquence, le droit de mutation par décès sur la part revenant à l'associé défunt dans cette société, sans distraction des charges qui pouvaient la grever, conformément aux articles 14, 15 et 27 de la loi du 22 Frimaire an VII.

Mais, comment admettre, nous objectera-t-on, que l'Administration, qui n'est pas juge de la nullité des actes, puisse se prévaloir de la nullité de ceux qui lui sont ainsi présentés ?

La réponse à cette objection se lit dans les conclusions de M. le procureur général Fabre, qui ont précédé l'arrêt solennel du 12 mai 1870.

« Il est vrai, disait ce magistrat, qu'en général, en
« droit fiscal, les contrats se caractérisent par leurs
« stipulations, sans aucune considération de leur vali-
« dité au fond et de leur régularité en la forme. Mais
« ce principe, vrai quand l'acte est produit dans le
« but d'obtenir la formalité en payant le droit, l'est-il
« également quand l'acte est produit dans le but
« d'affranchir d'autres actes du droit dont ils seraient,
« sans lui, redevables ? Nous ne le pensons pas, et
« nous croyons que le contribuable a d'autres justifi-
« cations à faire pour se faire exempter de l'impôt
« que pour le payer. Quand je viens demander à la
« Régie d'enregistrer une vente annulable au fond, la
« Régie (qui n'a pas le droit de me refuser la forma-

« lité), prend l'acte, en interroge les stipulations, en
« détermine le caractère en conséquence, et le taxe
« comme s'il était valable quand il n'est qu'annulable,
« et comme acte innommé quand il est inexistant. Mais
« de ce que j'ai le droit d'obtenir l'enregistrement
« même d'un acte annulable à la seule condition de
« payer la taxe qu'il devrait s'il était valable, ce n'est
« pas à dire que je puisse me servir de cet acte nul
« pour en soustraire d'autres à la taxe dont ils sont de
« plein droit redevables, et il n'y a là aucune inconsé-
« quence. . . »

Ajoutons que, dans le premier cas, l'intérêt du Trésor n'est pas engagé; dans le second, il s'agit, au contraire, d'exempter un acte du droit de mutation qui est acquis au Trésor sur cet acte. L'Administration est alors juge de la nullité de l'acte, pour démasquer la fraude que les redevables sont toujours tentés de pratiquer. C'est une prétention que l'on ne peut ni ne doit lui refuser.

Cette règle, très justifiée dans son principe, ne doit pourtant pas être généralisée : c'est ainsi qu'il faudrait dénier à l'Administration le droit de se prévaloir de la nullité des actes par le seul fait que le Trésor y a intérêt.

C'est ce que la Cour de cassation a décidé dans le cas d'un legs entaché de substitution prohibée et qui avait été volontairement exécuté par les héritiers. L'Administration, excipant de la nullité de ce legs, réclamait deux droits :

1^o Droit de mutation par décès, afférent à la transmission qui s'était opérée du testateur au grevé;

2° Droit de donation entre vifs, afférent à une seconde transmission de la personne du grevé à celle des appelés.

La Cour suprême lui a donné tort; et cette solution paraît juridique. L'Administration n'étant pas juge de la validité des actes n'avait pas le droit d'invoquer la nullité du legs pour prétendre que les héritiers étaient devenus propriétaires des biens légués et ne s'en étaient dessaisis au profit des légataires que par l'effet d'une donation entre vifs (Cass., 15 février 1854. — S., 54, 1, 272. — I. 2015, § 7. — R., p. 37).

CHAPITRE VII

Actes soumis à une condition résolutoire

Après avoir reconnu que le droit proportionnel de mutation est exigible sur un acte inexistant, comme sur un acte annulable, nous n'aurons que très peu d'explications à donner au sujet de la perception qu'il y a lieu d'effectuer sur un acte soumis à une condition résolutoire.

La condition résolutoire « ne suspend point l'exécution de l'obligation », nous dit l'art. 1183. C. civ.

A la différence de la condition suspensive, qui suspend l'existence même de l'obligation, la condition résolutoire n'en suspend ni l'existence, ni l'exécution.

Le contrat naît parfait, et s'il est affecté d'une condition dont la réalisation le fera considérer comme n'ayant jamais existé, il n'en est pas moins vrai de dire, avec le jurisconsulte romain : *Magis est sub conditione resolvi emptio, quam sub conditione contrahi videatur.*

L'influence de ces principes en droit fiscal est facile

à saisir : puisque l'obligation naît et peut être immédiatement exécutée, le droit proportionnel est, sans nul doute, exigible, et, quoique cette obligation puisse un jour disparaître avec toutes les conséquences qu'elle a produites ou pourra produire, le droit, qui a été régulièrement perçu, n'est pas restituable.

Peu importe au surplus la nature de la condition résolutoire, expresse ou tacite, licite ou illicite, casuelle, potestative ou mixte : la loi civile ne distingue pas et la loi fiscale suit ses principes.

Aucune difficulté ne s'est jamais élevée à ce sujet, soit en doctrine, soit en jurisprudence.

Nous avons ainsi étudié la perception qu'il y a lieu d'effectuer sur les actes inexistants, annulables, ou résolutions : nous abordons l'étude de celle qu'il y a lieu d'opérer sur les actes judiciaires ou volontaires, qui constatent l'inexistence ou cette nullité, ou qui prononcent la résolution des actes ou contrats.

SECTION III

De la perception à effectuer sur les actes déclaratifs d'inexistence et de nullité ou portant résolution de contrat.

CHAPITRE PREMIER

Actes portant déclaration d'inexistence

§ 1^{er}. — DÉCISIONS JUDICIAIRES

Quels droits doit-on percevoir sur un jugement qui constate l'inexistence d'un acte ou d'un contrat? Appliquera-t-on la disposition de l'art. 68, § 3, n° 7, de la loi du 22 Frimaire an VIII, en vertu de laquelle sont soumis au droit fixe : « les jugements portant résolution de contrat ou clause de contrat pour cause « de nullité radicale » ?

Tel n'est pas notre sentiment.

Remarquons, tout d'abord, que la loi emploie le mot de « résolution ».

Or, il est évident, — bien que nous ayons indiqué ce que cette terminologie avait de défectueux, — que, dans la pensée de la loi, l'expression de « résolution » implique qu'un lien s'est formé, au moins, en apparence; et, le jugement qui constate qu'un acte est inexistant, parce que, par exemple, l'une des parties n'a pas donné son consentement, parce que la vente est sans objet, ou, enfin, parce qu'elle a une cause illicite, ce jugement n'est, assurément, pas un jugement de résolution. Le débiteur n'ayant jamais été lié, le juge ne peut pas le délier; il se borne à déclarer qu'il n'y a jamais eu dette.

En supposant même que l'art. 68, § 3, n° 7, eût simplement parlé des jugements « déclaratifs de nullité », nous ne pourrions faire rentrer dans cette catégorie les jugements qui constatent une inexistence; on n'annule pas ce qui n'a pas existé.

Nous estimons donc que ces jugements rentrent dans la disposition finale de l'art. 68, § 3, n° 7, aux termes de laquelle sont soumis au droit fixe... « tous « jugements contenant des dispositions définitives, qui « ne peuvent donner lieu au droit proportionnel. »

§ 2. — INEXISTENCE VOLONTAIREMENT CONSTATÉE

Au lieu d'une reconnaissance judiciaire, nous pouvons supposer que les parties, d'un commun accord, déclarent tenir pour nul et non avenu un acte qui n'a jamais été que le néant, tel qu'une donation rédigée sous signatures privées, tel, encore, qu'une vente dont

l'objet n'était pas dans le commerce, ou une cession de droits dans une succession non ouverte.

Deux ordres de considérations seraient susceptibles de nous conduire à décider que le droit proportionnel peut être perçu :

1^o Un contrat, quelque inexistant qu'il soit, avons-nous remarqué, peut toujours être l'objet d'une exécution, car il laisse subsister une obligation naturelle;

2^o En outre, le droit proportionnel, lorsqu'il s'agit d'une reconnaissance volontaire de nullité, soit absolue, soit relative, a toujours été perçu sur l'acte qui contient cette reconnaissance, et cela, — comme nous le verrons, — dans le but d'écarter toute tentative de fraude.

Pourtant, et malgré ces observations qui nous semblent avoir leur part de justesse, nous hésitons à étendre l'application du droit proportionnel aux actes qui constatent, en dehors de toute intervention judiciaire, qu'une convention n'a jamais été que le néant !

Ne pourrait-on pas décider que l'Administration devra percevoir le droit fixe, sauf à elle à prouver la fraude ? Comment se ferait cette preuve ? Simplement, au moyen des présomptions établies par l'art. 12 de la loi du 22 Frimaire an VII ; et, parmi ces présomptions, il en est une qui permettrait de découvrir facilement la fraude : nous voulons parler de l'inscription du nouveau possesseur au rôle de la contribution foncière. Grâce à la consultation de la matrice cadastrale, le préposé de l'Administration pourrait se convaincre que l'acte inexistant a fait l'objet d'une exécution réelle et sincère.

D'un autre côté, si, lorsqu'il s'agit d'une annulation proprement dite, l'Administration n'est ni obligée « ni à portée de discuter » la nullité radicale qui donne lieu à cette annulation, cette excuse ne peut trouver place, lorsqu'il s'agit d'un contrat inexistant. L'inexécution est provoquée par un fait évident qui ne doit donner naissance à aucune discussion.

Le débat ne naîtrait que s'il était prouvé que les parties ont fait produire à l'acte un effet quelconque.

En adoptant de pareils motifs, nous croyons devoir repousser l'application du droit proportionnel à l'acte qui contient reconnaissance volontaire d'inexistence.

La question ne paraît pas être venue jusqu'à présent devant les Tribunaux.

CHAPITRE II

Actes portant déclaration de nullité

§ 1^{er}. — ANNULATION JUDICIAIRE

Les causes d'annulation judiciaire d'un contrat peuvent être basées sur quatre faits principaux :

- 1^o Incapacité des parties;
- 2^o Erreur;
- 3^o Dol et violence;
- 4^o Lésion.

La lésion sera l'objet d'une étude toute spéciale, eu égard à la divergence d'opinions qui existent sur la nature du droit à appliquer aux décisions qui la constatent dans un contrat. Nous étudierons beaucoup plus rapidement les autres causes.

I. — INCAPACITÉ

Il est de principe que le jugement qui prononce la nullité d'un contrat pour cause d'incapacité des parties, ne peut être assujetti qu'au droit fixe. La jurisprudence

civile et la jurisprudence administrative sont d'accord sur ce point.

En effet, l'incapable ne s'oblige pas; or, comme le contrat a essentiellement pour but de créer des obligations réciproques, il est clair que, si ces obligations ne se forment pas, le contrat ne peut pas naître.

Cette observation est exacte, qu'il s'agisse d'un mineur (Sol., 31 décembre 1830. — I. 1354, § 5); d'un interdit (Délib., 4 nov. 1831. — S., 33, 2, 224. — I. 1398, § 3. — J.-E. 10204. — J. N. 7682); d'un prodigue (Cas., 14 juil. 1875. — S., 75, 1, 463); d'une femme mariée (Sol., 15 avril 1834. — I. 1407, § 3, et 6 avril 1883); et, dans l'ordre administratif, des communes et établissements publics non autorisés (Sol., 31 juil. 1876. — J.-E. 20263. — R. p. 4656. — Rev. not. 5425).

Le droit fixe serait également seul perçu, s'il s'agissait de l'annulation d'actes interdits à des personnes capables, en vertu de dispositions législatives spéciales (art. 450, 472, 1595, 1596, 1597 C. civ.).

II. ERREUR

L'erreur, en principe, vicie le contrat : c'est, « dit « Toullier, un vice radical qui anéantit le consentement ».

Toutefois, l'application de ce principe est assez délicate.

Si l'erreur de droit constitue, sans aucune contestation, une cause de nullité radicale, les erreurs de fait ont des conséquences inégalement graves.

Les unes, en effet, peuvent supprimer tout consentement, et rendre, par là même, le contrat inexistant : telles sont l'erreur qui porte sur l'identité de l'objet, et celle qui porte sur la nature du contrat.

Un jugement qui reconnaît une erreur de cette nature est déclaratif d'inexistence, et rentre, en conséquence, dans la disposition finale de l'art. 68, § 3, n° 7, de la loi de Frimaire.

Mais certaines erreurs rendent le contrat simplement annulable.

Telles sont : l'erreur sur la substance de la chose, ou sur ses qualités substantielles; l'erreur sur la personne avec laquelle on a contracté, ou, enfin, l'erreur sur le motif du contrat.

Ces deux dernières espèces d'erreur ne constituent des causes de nullité que si la considération de la personne ou si le motif qui a poussé l'une des parties à contracter, étaient déterminants.

Que dire de l'erreur qui ne porte que sur la valeur de la chose ? A cette nature d'erreur se rattachent le cas d'une servitude cachée et celui des vices rédhibitoires.

A. — *Servitude non déclarée*

Lorsqu'il s'agit de l'annulation d'une vente par suite de la révélation à l'acheteur, postérieurement au contrat, d'une servitude qui n'avait pas été déclarée lors de la conclusion du contrat, il a été décidé qu'il y avait là une cause de nullité radicale (Délib., 28 nov. 1865, 2249, R. p. — Sol., 24 déc. 1877).

Il est certain que, dans ce cas, l'acheteur n'a pu consentir à supporter une servitude qu'il ne connaissait pas et dont la présence aurait pu le déterminer à ne pas contracter. Si donc il n'y a pas eu consentement sur ce point, il n'y a pas eu contrat, et, par conséquent, la nullité prononcée est essentiellement radicale, d'après la définition que nous en avons donnée.

Nous sommes, toutefois, amené à nous demander si la jurisprudence de la Cour de cassation ratifiera, le cas échéant, cette manière de voir.

Lorsque nous nous occuperons de la résolution, nous verrons qu'elle refuse de considérer comme une cause de nullité radicale, l'éviction subie par un acquéreur ou un échangeur, à la suite d'une surenchère formée par l'un des créanciers inscrits sur le bien vendu. Elle considère qu'il y a, de la part du vendeur, inexécution de l'obligation qu'il avait contractée, lors du contrat, d'assurer à l'acquéreur la paisible possession du bien vendu (Cass., 24 décembre 1877, *infra*).

Le même raisonnement ne peut-il s'appliquer dans notre hypothèse? La révélation à l'acheteur, postérieurement au contrat, d'une servitude dont il ignorait l'existence lors de la passation du contrat, ne constitue-t-elle pas le vendeur en faute? N'y a-t-il pas là bien plutôt fait actif de la part de ce vendeur, qu'une erreur de la part de l'acheteur?

Nous aimerions voir trancher prochainement cette question par la Cour suprême et nous croyons qu'elle autoriserait la perception du droit proportionnel sur une résolution de cette nature.

B. — *Vices rédhibitoires*

Les vices rédhibitoires constituent, au premier chef, une cause d'erreur et de nullité radicale. Si l'acquéreur ne les a pas connus lors de la vente, la loi lui permet, soit de résoudre le contrat, soit de le laisser subsister en se contentant d'une indemnité. Mais peu importe la faculté qui est laissée à l'acheteur de tenir la vente pour valable : le contrat n'en a pas moins été, dès le principe, entaché d'une nullité essentielle. Assurément, l'acquéreur a été trompé : il pensait que la chose était propre à l'usage qu'il en voulait retirer : et ce sont précisément les qualités substantielles de cette chose qu'il avait en vue, que l'on reconnaît ne pas exister.

Quelles règles appliquerons-nous à la vente du bien d'autrui ? Aux termes de l'art. 1599 C. civ., la vente de la chose d'autrui est nulle. Bien des controverses, que nous n'avons pas même à viser ici, se sont élevées sur la nature de cette nullité. L'opinion qui a prévalu, cependant, en doctrine et en jurisprudence, c'est que la vente de la chose d'autrui est seulement entachée d'une nullité relative.

La nullité d'un contrat résulte, en effet, d'un vice originel dont il est atteint. Or, quel est ici le vice ? C'est une erreur de l'acheteur, sur la personne, il est vrai, mais elle est substantielle, et, aux termes de l'art. 1110 C. civ., cette erreur suffit pour entraîner la nullité du contrat.

En droit fiscal, la question présente beaucoup moins d'importance.

Que la vente du bien d'autrui, soit inexistante, annulable, ou, suivant quelques auteurs, simplement résoluble, il faut reconnaître que le jugement qui annule la vente, entre vendeur et acquéreur, ne peut, en aucun cas, être assimilé à un jugement de résolution.

La propriété n'a été nullement transférée par le contrat de vente, puisque le vendeur n'a même pas agi comme porte-fort du véritable propriétaire. Sans doute, le droit proportionnel de transmission a été perçu sur l'acte primitif, mais uniquement en vertu de ce principe que l'impôt se perçoit sur la mutation apparente, et non point sur la mutation effective, le receveur n'étant pas juge de la validité du contrat soumis à la formalité.

« En vain, » lit-on à ce sujet dans une délibération du 16 octobre 1815, « en vain on oppose que, quand la vente
« est faite par celui qui n'est pas propriétaire, le
« contrat est vicié d'une nullité radicale, tellement
« qu'il est nul à l'instant même où il est paru. Les
« agents de l'Enregistrement ne peuvent pas être juges
« de la validité des actes, et tout ce qui résulte de la
« nullité radicale d'un contrat de vente, c'est que le
« jugement qui la prononce n'est sujet qu'au droit
« fixe. »

Sans plus insister sur les hypothèses incontestées, nous assimilerons, pour la perception, à la vente de la chose d'autrui :

1^o La vente, par un administrateur légal, des biens dont il a la gestion ;

2^o La vente faite sans mandat ;

3^o Les ventes successives d'un même immeuble
(Délib. 2 juil. 1817 et 18 septembre 1822).

Toutefois, dans cette dernière hypothèse, il convient de faire remarquer que depuis la loi du 23 mars 1855 sur la transcription, la propriété appartient à celui des deux acquéreurs qui a le premier fait transcrire son titre au bureau des hypothèques. C'est donc la résolution de l'autre contrat qui pourrait seule être exemptée du droit proportionnel.

III. — DOL ET VIOLENCE

L'application des règles du droit fiscal procède des principes reconnus en droit civil, en ce qui concerne le dol et la violence. Il y a donc lieu de se référer purement et simplement à ces principes, en décidant que le droit fixe doit seul être perçu sur un jugement qui annule un contrat pour cause de violence ou de dol : « Attendu », lit-on dans un arrêt du 13 vendémiaire an X, « qu'on ne doit entendre, sous la dénomination de nullités radicales, que celles qui donnent lieu de supposer qu'il n'y a point eu de contrat entre les parties, telles que l'erreur, le dol, la violence..... »

Mai, du dol, nous devons distinguer la simulation.

La simulation consiste dans l'emploi de moyens mensongers destinés ordinairement à tromper les tiers, pour arriver à violer la loi. Cependant, elle ne constitue pas toujours une cause de nullité radicale. Aux termes d'un arrêt solennel, rendu le 29 décembre 1821 (S., *Coll.*

nouv. à sa date ; — I. 1354, 4, — J. E. 7279 ; — J. N. 4429), la Cour de cassation a reconnu que la simulation volontaire, « lorsqu'elle n'est employée ni pour éluder une « incapacité établie par la loi, ni pour donner une « couleur légale à un acte prohibé, lorsque, enfin, elle « n'est accompagnée d'aucune fraude contre l'ordre « public, les bonnes mœurs ou les droits des tiers, ne « forme pas, par elle-même, un vice emportant la « nullité radicale d'un acte que les parties ont voulu et « pu consentir et qu'il ne dépend que d'elles de main- « tenir. »

De cet arrêt, se dégage une distinction qu'il faut faire de suite entre la simulation simple ou licite, et la simulation illicite et frauduleuse.

La simulation frauduleuse constitue, à tous égards, une cause de nullité radicale, et la jurisprudence l'a décidé, notamment :

1° En matière de donation déguisée (Délib., 24 janv. 1834. — J. E. 10825) ;

2° Au sujet de ventes faites en fraude des droits des héritiers réservataires (Seine, 3 juin 1859, J. E. 16998. — R. p. 1200) ;

3° Au sujet de dispositions faites au profit d'incapables en fraude des art. 908 à 911 C. civ. (Sol., 6 nov. 1875, Ariège) ;

4° En matière d'actes faits en fraude des droits des créanciers (Lyon, 17 décembre 1880. — S., 81, 1, 219. R. p. 5699).

La simulation simple laisse, au contraire, subsister le contrat à l'égard des tiers, et, le jour où on la constate, les droits acquis aux tiers sont irrévocables.

Dans cet ordre d'idées — et c'est l'argument que donne la Cour de cassation, — soit que le contrat ait été pleinement simulé, soit qu'il ait reçu une dénomination autre, *rien n'empêchait les intéressés de le maintenir ou de l'exécuter*. Si, plus tard, il leur plaît, par un changement spontané de volonté, de provoquer l'annulation de leur convention, cette annulation détermine à l'égard des tiers, par conséquent, à l'égard de l'Administration, une nouvelle mutation de propriété qui donne incontestablement ouverture au droit proportionnel.

Tel est le motif pour lequel la simulation simple qui constitue, entre les parties, une cause de nullité absolue, n'est, cependant, pas considérée par la loi fiscale comme une cause de nullité radicale autorisant la perception du droit fixe sur le jugement d'annulation. C'est que, dans ce cas, le contrat est parfait, et la mutation s'est réellement effectuée aux yeux des tiers qui ne peuvent ni ne doivent chercher à dévoiler la véritable intention des parties. Or, si la mutation a été parfaite, la propriété ne peut revenir de l'acquéreur au vendeur qu'en vertu d'une nouvelle mutation.

C'est là une proposition évidente.

Le dernier arrêt, intervenu sur la question, est du 26 avril 1882 (I. 2668, § 5. — 21866, J. E. — R. p. 5957).

Antérieurement à cette date, la Cour de cassation avait décidé, le 9 juillet 1839 (S., 39, 1, 686. — I. 1601, § 17. — J. E. 12342) que la nullité, prononcée par jugement, d'une vente à réméré qui déguisait un contrat pignoratif, ne faisait pas obstacle à la perception du droit de rétrocession. Cette hypothèse est de nature à se pré-

senter fréquemment en pratique, notamment, parmi les populations rurales. Nous en devons faire, à ce titre, une mention spéciale.

IV. — LÉSION

La lésion doit-elle être considérée comme une cause de nullité radicale d'un contrat, ou plutôt, devons-nous reconnaître ce caractère aux différentes espèces de lésion, établies par le Code civil ?

L'art. 1118 de ce Code porte que « la lésion ne vicie « les conventions que dans certains contrats ou à l'égard de certaines personnes ».

Ces personnes, ce sont les mineurs, et, à leur égard, la simple lésion est une cause de rescision pour tous les contrats; ces contrats sont : le partage (art. 887 C. civ.) et la vente immobilière (art. 1674 C. civ.) et ce sont les seuls où les majeurs puissent alléguer un motif de lésion.

Pour faire reconnaître par les Tribunaux ce que la loi appelle « lésion », une action en rescision est accordée, tant aux mineurs qu'aux majeurs dans les cas prévus.

Cette action en rescision doit-elle ou peut-elle être assimilée à l'action en nullité ? Nous ne le croyons pas, et les raisons qui nous déterminent ressortissent à cinq ordres de considérations :

1^o Différence de terminologie adoptée par le législateur ;

- 2^o Différence dans l'objet des deux actions ;
- 3^o Différence dans les moyens de preuve à fournir ;
- 4^o Différence dans l'étendue d'application des actions ;
- 5^o Différence dans leurs effets.

Nous prétendons, en premier lieu, que le législateur, dans les termes mêmes qu'il emploie, a pris soin de distinguer l'action en nullité de l'action en rescision.

Qu'on lise avec nous l'art. 1117 du Code : « La convention contractée par erreur, violence ou dol, n'est point nulle de plein droit : elle donne lieu à une action en nullité ou en rescision. »

Dans ce texte, sans doute, les deux mots « nullité » et « rescision » sont synonymes, mais on remarquera que, jusqu'à sa rédaction, il n'a été encore nullement question de la lésion.

D'ailleurs, l'art. 1108 du même Code ne met pas au nombre des conditions essentielles à la validité de tout contrat « l'absence de lésion » ; rien n'empêchait, cependant, le législateur d'indiquer cette cinquième condition, avec les restrictions quelle pouvait comporter.

Qu'on lise, au contraire, les art. 887 et 1674, relatifs, l'un, au partage, l'autre, à la vente, et qui sont plus spécialement édictés en faveur du majeur. On y trouvera l'expression « action en rescision » employée seule : il n'est plus question d'action en nullité lorsqu'il s'agit de simple lésion.

Sur ce premier point de notre discussion, nous ne pensons pas que la distinction faite par le législateur soit purement nominale ; elle repose sur des bases encore plus solides.

Les deux actions diffèrent profondément, en effet, par leur objet.

L'action en nullité est accordée pour faire anéantir judiciairement le contrat dont un vice entache la naissance ; l'action en rescision pour cause de lésion a, au contraire, simplement pour but de rétablir entre parties cette égalité qui est de l'essence de tout contrat commutatif.

L'une suppose un contrat qui manque d'existence légale, l'autre, un contrat régulièrement formé.

S'agit-il des moyens de preuve que devra fournir le demandeur, — dans l'action en nullité, il suffira qu'il allègue son état d'incapacité. Dans l'action en rescision, il devra prouver non seulement son incapacité, mais l'existence d'un préjudice.

Et le préjudice le plus minime ne suffira pas à entraîner la rescision du contrat. Il faudra qu'il atteigne de certaines proportions, un quart de la valeur du bien, en matière de partage, sept douzièmes, soit plus d'une moitié, en cas de vente.

Et ce n'est pas tout encore ! La loi est plus exigeante.

Lorsqu'il s'agit d'une vente, la preuve de la lésion ne peut se faire que par un rapport de trois experts, nommés d'office, à défaut de désignation par les parties.

Enfin, l'action en rescision est prescrite par un délai de deux années. La brièveté de ce délai jointe à toutes les sûretés dont la loi entoure l'action en rescision,

prouvent combien notre législation se montre hostile à cette cause d'annulation des contrats. Les débats très vifs qui ont précédé l'introduction, dans notre Code, des dispositions qui y sont relatives, en sont une preuve aussi convaincante.

A la différence de l'action en nullité également, qui peut être intentée contre toute espèce de contrat, l'action en rescision est strictement limitée à deux sortes de contrats, le partage et la vente. Le législateur a même pris soin d'énoncer en termes catégoriques, dans l'art. 1706 du Code que « la rescision pour « cause de lésion n'a pas lieu dans le contrat « d'échange. »

On pourra, sans doute, nous dire : « Peu importe « que la loi ait dispensé avec tant de réserve l'action « en rescision, si, en fin de cause, elle lui reconnaît les « mêmes effets qu'à l'action en nullité. »

C'est précisément ce qu'il s'agit de rechercher maintenant.

Nous ne croyons pas qu'il soit rigoureusement exact d'admettre que les résultats des deux actions soient identiques.

Lorsque la nullité d'un contrat est prononcée, tout ce qui a été accompli depuis le jour de la formation de ce contrat, est effacé, et les deux parties sont remises dans l'état où elles se seraient trouvées, si l'acte n'avait pas existé. C'est là, du reste, un effet qui est propre aussi bien à l'action en nullité qu'à toute action en résolution. Et, s'il est encore vrai de dire, *lato sensu*, que rescinder un contrat pour cause de lésion, c'est l'annuler *ut ex tunc*, c'est, plus particulièrement l'annuler *ut ex*

nunc; ce n'est pas déclarer qu'il était nul dans son principe, c'est seulement déclarer qu'il est, dès ce moment, privé de tout effet.

Cette dernière affirmation trouve son point d'appui dans l'art. 1682 C. civ.

Pourquoi l'acquéreur qui, pour garder la chose, préfère payer le supplément de prix, ne doit-il l'intérêt de ce supplément que du jour de la demande en rescision? Pourquoi, encore, lorsqu'il restitue, ne doit-il les fruits que du jour de cette même demande?

N'est-ce pas évidemment parce que le législateur le considère comme propriétaire jusqu'au jour de la demande en justice? Quel autre motif pourrait-on donner de cette disposition?

Finalement, un dernier argument nous est fourni par l'effet de la confirmation. En cas de nullité, le contractant dont le consentement n'a pas été valablement donné, peut, à une époque déterminée, couvrir le vice dont ce consentement était atteint, par une confirmation expresse ou tacite; mais cette confirmation *rétroagit*; elle vient donner la vie à un contrat qui n'en avait que l'apparence; lorsque, au contraire, l'acheteur, pour éviter le retrait de la chose ou la rupture du contrat, paie le supplément de prix fixé par le Tribunal, ce paiement n'a aucun effet rétroactif. puisque, d'après l'art. 1682 C. civ, que nous venons de citer, il n'en doit les intérêts que du jour de la demande en rescision.

Le contrat rescindé a donc légalement existé, puisque, ses effets n'en sont pas complètement annihilés,

Observons encore un fait.

Le vendeur ne rentre en possession du bien qu'il a

vendu qu'après le remboursement préalable du prix par l'acquéreur. Le paiement est exigé pour que le transfert de la propriété puisse s'opérer à nouveau de l'acquéreur au vendeur; il n'y pas transmission, par le seul fait que la rescision est prononcée; il faut encore, pour que l'acheteur *soit dessaisi de sa propriété*, qu'il ait été remboursé de son prix d'acquisition par le vendeur : jusqu'à l'accomplissement de cette formalité, il est demeuré propriétaire ; son dessaisissement implique donc une mutation, une rétrocession assujettie au droit proportionnel.

La loi elle-même ne consacre-t-elle pas l'existence du contrat rescindé, lorsqu'elle permet à l'acheteur de parfaire le juste prix, sous la déduction du dixième du prix total? Ne pourrait-on pas assimiler cette opération à une transaction que le vendeur proposerait à l'acquéreur, et à la suite de laquelle il reprendrait la chose au prix qui lui en a été payé, si l'acquéreur se refusait à entrer dans ses vues? Ne peut-on pas voir là une manifestation de volontés réciproques qui exclurait le caractère forcée de la rescision?

La possibilité qu'a l'acheteur de maintenir le contrat en payant le supplément du juste prix, est prise en considération par la jurisprudence de la Cour suprême pour démontrer précisément la validité première du contrat.

A cette remarque, on peut objecter que la faculté laissée à l'acquéreur actionné en rescision n'empêche pas la lésion de constituer une cause de nullité radicale. « Voyez, dira-t-on, ce qui a lieu, « en matière de vices rédhibitoires? Il y a bien erreur,

« comme dans le cas de lésion. Le Code accorde également à l'acquéreur la faculté de maintenir le contrat en se contentant d'un dédommagement; « pourtant, vous accordez à cet acquéreur une action « en nullité. Dans le cas de lésion, qui se produit à la « suite de circonstances en parfaite analogie avec « celles-là, pourquoi ne reconnaissez-vous au vendeur « qu'une action en rescision? »

A cela, nous répliquerons que s'il est très admissible que l'on se trompe sur la chose d'autrui, et que, dès lors, le consentement doive être vicié relativement à cette chose, il paraît, de prime abord, étrange que l'on puisse errer sur la valeur de sa propre chose, surtout dans d'aussi grandes proportions que la loi reconnaît.

C'est en vain qu'on essaie alors de soutenir que la lésion est un véritable vice de consentement, en arguant de ce que l'art. 1118 est placé dans un chapitre qui a pour rubrique : *Du consentement*.

L'art. 1118 signifie simplement qu'à l'égard de certaines personnes et dans certains contrats, la lésion fait *présumer* que le consentement a été donné trop légèrement ou ne l'a été que par un pressant besoin d'argent. Il n'y a là qu'une présomption, qu'un indice, et non pas une certitude.

L'art. 1118 ne signifie pas davantage que la partie lésée est censée n'avoir pas contracté du tout, comme est censée n'avoir pas contracté la partie qui ne l'a fait que par erreur, dol ou violence; car un consentement trop peu réfléchi ou auquel on ne s'est laissé

aller que sous la pression de nécessités urgentes, n'en est pas moins un consentement !

On assimile la lésion au dol.

« Dans tous les contrats, disait Portalis, orateur du Gouvernement, « le dol, l'erreur, une crainte grave, « sont, par la disposition précise de nos lois, des « moyens légitimes et suffisants pour faire restituer « les majeurs. Or, la lésion, telle que le projet de loi « la fixe, pour qu'elle puisse devenir un moyen de « restitution, n'équivaut-elle pas au dol ? Les jurisconsultes romains appelaient la lésion *ultra dimidium* « un dol réel, *dolum re ipsa*, c'est-à-dire un dol « prouvé, non par de simples présomptions, mais par « la chose même. . . . Comment donc, dans quelque « hypothèse que ce soit, les lois pourraient-elles voir « avec indifférence un citoyen lésé au-delà de toutes « les bornes et d'une manière qui constitue évidemment quelque faute ou quelque erreur ? . . . »

La réfutation de cette argumentation se trouve dans un arrêt de la Cour de cassation du 5 novembre 1807, déclarant que « l'action en rescision pour cause de « lésion d'outre moitié, est une action essentiellement « distincte de l'action en nullité d'un contrat pour « cause de dol, puisqu'elle en suppose, au contraire, la « validité ! . . . »

Nous sommes, dès lors, persuadé que si la loi civile a admis l'action en rescision pour cause de lésion, c'est qu'elle s'est inspirée surtout de considérations d'équité.

Il lui a paru très rigoureux de refuser à celui que des raisons pécuniaires ont pu pousser à la vente

irréfléchie de l'un de ses biens, toute possibilité de revenir sur ses engagements : mais elle n'a pas agi en cela par suspicion pour l'acquéreur, qui peut avoir été de très bonne foi. Peut-on empêcher quelqu'un de conclure un bon marché? La loi fiscale le décide bien quelquefois, lorsqu'elle réclame à l'acquéreur des droits supplémentaires sur le prix d'une vente qu'elle trouve insuffisant! Mais la loi civile, qui n'a pas les mêmes intérêts à défendre, ne peut pas s'immiscer aussi profondément dans les rapports entre particuliers. Du reste, ne reconnaît-elle pas elle-même que l'acquéreur a droit à quelque bénéfice, lorsqu'elle lui concède le droit de ne payer que les neuf dixièmes de la valeur de la chose, pour échapper à la rescision du contrat?

Ce sont, sans doute, les considérations si nombreuses et si variées que nous venons d'exposer, qui ont déterminé la Cour de cassation à proclamer, par une jurisprudence immuable, ce principe, que la lésion ne constitue pas une cause de nullité radicale d'un contrat, et, comme conséquence, que le jugement qui rescinde un contrat pour cause de lésion est passible du droit proportionnel de mutation.

Toutefois, cette jurisprudence ne date que de la promulgation du Code civil; car, avant cette époque, et conformément à la jurisprudence du centième denier, on avait décidé que le droit fixe devait seul être perçu sur les jugements de rescision (Sol. 3 brumaire an VIII. — J. E. 316. — I. 245. — Cass. 12 pluv. an VIII. — J. E. 1854. — D., M. F. 20 frim., an XIII. — J. 290, § 63).

C'est dans un arrêt du 5 germinal an XIII, rendu sur les conclusions de son procureur général Merlin, que la Cour suprême a admis la théorie qui est actuellement en vigueur.

La question est donc définitivement tranchée.

Une autre question s'est encore posée devant elle.

Un défendeur a essayé de soutenir que la rescision pour cause de lésion ne pouvait donner lieu à la perception immédiate d'un droit proportionnel, attendu qu'elle était affectée d'une condition suspensive résultant, — (l'espèce était relative à une cession de droits successifs), — de ce que l'art 891 du Code civil accorde au cessionnaire, en cas de rescision prononcée pour cause de lésion, la faculté d'empêcher un nouveau partage en offrant et fournissant au cédant le supplément de la portion, soit en numéraire, soit en nature.

Mais cette thèse n'a pas été acceptée par la Cour de cassation, qui a décidé « que la faculté accordée par « l'art. 891 C. civ. au défendeur à l'action en rescision « d'un partage pour cause de lésion, d'empêcher un « nouveau partage, en fournissant au demandeur le « supplément de sa portion, soit en nature, soit en « argent, n'a pas pour conséquence de suspendre les « effets de la rescision prononcée, avant qu'aucune « offre ait été faite. La décision qui a prononcé la « rescision a eu pour effet de remplacer immédiatement « entre les mains des vendeurs, la propriété des « immeubles qu'il avait précédemment aliénés, et « d'opérer ainsi une mutation soumise au droit proportionnel. » (Cass. req., 27 février 1862. — S., 72, 1, 139.

— D., 72, 1, 83. — I. 2447, § 3. — J. P. 72, 1, 312. — J. E. 19, 140. — R. p. 3414. — J. N. 20322. — C. 14877).

Pour terminer ce que nous avons à dire de la lésion, il nous reste à signaler les principales applications que la Cour a faites de sa doctrine, aux divers cas de lésion.

L'arrêt primordial du 5 germinal an XIII, avait résolu la question relativement à la rescision d'un contrat d'acquisition, prononcée au profit de mineurs émancipés qui avaient été lésés : et il rappelait l'ancienne maxime, *Restituitur minor, non tanquam minor, sed tanquam læsus*, en décidant que « l'acquisition faite par les demandeurs au temps de leur « minorité, n'était point radicalement nulle. »

Nous avons déjà vu qu'un auteur avait pris ces derniers mots à la lettre pour décider, en thèse générale, que les nullités relatives n'étaient point des nullités radicales (Garnier, *Rép. Gén.*, v^o Résol., n^o 141 s.).

Mais nous touchons ici du doigt le point faible de ce système. La Cour de cassation avait à statuer sur une question de lésion et non point de nullité. Le mineur émancipé ne peut, en effet, se faire restituer que pour cause de lésion : il ne lui suffit pas d'alléguer son état de minorité pour obtenir la rescision du contrat.

Il faut bien se garder de confondre ce cas avec celui où un mineur non émancipé aurait acheté ou vendu sans les formalités requises par la loi.

En ce cas, l'obligation qu'il était incapable de contracter, pourra être annulée, même pour lésion simple.

On ne peut donc rien tirer de l'antinomie qui paraît exister entre l'arrêt du 13 vendémiaire an X, qui englobe parmi les nullités radicales, la nullité résultant de l'incapacité des parties, et celui du 5 germinal an XIII, qui déclare que l'acquisition faite en temps de minorité n'est pas radicalement nulle. L'un et l'autre prévoient des hypothèses différentes, et sont, en leur sens, bien rendus.

Les arrêts postérieurs en date sont les suivants :

1° En matière de rescision pour cause de lésion des sept douzièmes (17 déc. 1811. — D., M. F. 23 septembre 1830. — I. 1347, § 4. — J. E. 9768. — 11 novembre 1833. — S., 33, 1, 833. — I. 1451, § 2, — J. E. 10806. — J. N. 8292. — 11 janvier 1871. — S., 71, 1, 23. — D., 71, 1, 9. — J. P. 71, 36. — I. 2421, § 4. — J. E. 18984. — J. N. 20078. — R. p. 3216. — C. 14730. Rev. not. 2977);

2° En matière de rescision pour cause de lésion du quart (Cass. req., 27 février 1872, cité *supra*);

3° En matière de déficit de contenance de la chose vendue (Cass., 8 avril 1811. — Pr. chr., n° 15. — D. N. t, XI, p. 305, n° 203).

Cet arrêt a reconnu, contrairement à la doctrine présentement en vigueur, que le jugement qui résiliait un contrat de vente pour déficit de moitié dans la contenance des biens vendus, est censé avoir été prononcé pour une cause existante lors du contrat, et n'est, en conséquence, passible que du droit fixe.

Mais cette décision ne peut plus être considérée que comme un accident de jurisprudence. La Cour de cassation elle-même n'hésiterait pas à abandonner

cette doctrine, qui a été condamnée par l'Administration dans différentes solutions (5 avril 1870. — 30 septembre 1875 : Haute-Vienne. — 20 septembre 1877 : Nord. — 24 janvier et 4 mars 1878).

§ 2. — ANNULATION VOLONTAIRE

Aucun texte de loi n'ayant prescrit que la nullité d'un contrat dût être prononcée par jugement, il est loisible aux parties qui ont conclu un contrat, mais dont le consentement a été entaché d'un vice qui le fait regarder comme inexistant, de considérer entre elles le contrat comme nul et non avenu, de le destituer de tout effet dans le passé, et de remettre les choses en l'état où elles auraient été, s'il n'y avait point eu de contrat. Elles trouvent, dans cette manière d'opérer, le moyen d'éviter les frais qu'occasionne nécessairement la procédure judiciaire, et leur volonté commune et souveraine suffit à assurer l'efficacité de leurs nouvelles conventions.

Est-il possible d'assimiler une annulation de ce genre à l'annulation judiciairement prononcée, en ce qui concerne la perception du droit d'enregistrement? Doit-on interpréter à la lettre la disposition de l'art. 68, § 3, n° 7, de la loi du 22 Frimaire an VII, qui soumet au droit fixe les jugements portant résolution d'un contrat pour cause de nullité radicale, en décidant que cet article contient une exception, et que, comme tel, il ne doit pas être étendu? Doit-on s'attacher à la forme de l'acte d'annulation plutôt qu'à sa cause?

La solution sera différente si l'on adopte l'une ou l'autre solution.

Considérera-t-on la forme comme une condition imposée par la loi, le droit proportionnel devra être perçu sur l'acte d'annulation volontaire, car l'art. 68, § 3, n° 7, ne mentionne que les jugements.

Considérera-t-on plutôt cette forme comme indifférente, il s'agira de savoir si l'acte d'annulation volontaire peut être exclu de la disposition de l'art. 69, § 7, n° 4, relative au droit proportionnel.

En cette matière, la consultation de l'ancien droit nous paraît très précieuse.

Dans l'ancienne jurisprudence, on distinguait, dit Fonmaur, deux sortes de résolutions : « La résolution
« purement volontaire et la résolution forcée, soit
« que celle-ci soit faite d'autorité de justice ou exécutée
« de gré à gré.

« A l'égard de la résolution forcée, il en est de deux sortes :

« 1° Celle qui se fait par voie d'annihilation pour une
« cause inhérente au contrat, que les docteurs
« appellent résolution *retro ut ex tunc*, et, dans la
« rigueur des termes, ce n'est pas une résolution, mais
« une déclaration de nullité... 2°...

Plus loin, il dit encore : « La résolution forcée de la
« vente peut être fondée : 1° sur une cause inhérente
« au contrat ; 2° sur une cause antérieure à la passa-
« tion du contrat ; et cette double résolution a lieu par
« tous les moyens qui peuvent la faire annuler, mino-
« rité, dol, violence, incapacité de la personne..... »

La jurisprudence féodale reconnaissait donc à la

résolution fondée sur un vice inhérent au contrat, tel que la minorité, le dol, la violence ou l'incapacité, le caractère de résolution forcée, alors même qu'elle avait lieu en dehors de tout jugement, « de gré à gré », et, comme conséquence, aucun droit de lods et ventes n'était dû sur l'acte volontaire d'annulation.

Mais pour pouvoir s'exempter du paiement de ce droit, le vassal devait prouver que la résolution avait eu véritablement pour cause une nullité : car la fraude était possible.

Tels étaient les principes généralement admis, lorsque fut promulguée la déclaration royale du 20 mars 1708.

L'art. 6 de cette déclaration assujettissait au droit du centième denier « les *résolutions volontaires* de « ventes, arrêts, jugements, sentences, et générale-
« ment tous actes translatifs et rétrocessifs de pro-
« priété des biens immeubles. » « Mais, sous ces déno-
« minations, est-il dit au *Dictionnaire des Domaines*
« (v^o Résolution n^o 4), l'on ne doit pas comprendre
« les résolutions forcées qui prononcent la nullité d'un
« contrat sur le fondement d'un vice inhérent, parce
« que ces résolutions n'opèrent aucune mutation.
« Elles jugent qu'il n'y a point eu de vente. Il n'y a
« donc point de rétrocession. »

La jurisprudence du centième denier entendait, au contraire, par « résolutions volontaires » toutes résolutions qui se faisaient par des actes conventionnels passés par devant notaires ou sous signatures privées, eussent-elles même pour objet un vice inhérent au contrat.

La loi du 22 Frimaire an VII a-t-elle adopté cette jurisprudence?

L'art. 69, § 7, 1^o, nous dit bien que le droit proportionnel de 4 % frappe « les adjudications, ventes, « reventes, cessions, rétrocessions, et tous autres actes « civils et judiciaires translatifs de propriété ou d'usu- « fruit de biens immeubles à titre onéreux », mais il passe sous silence les résolutions volontaires. La suppression de ces mots nous paraît constituer une innovation qu'il est difficile de nier, si l'on rapproche le texte de l'an VII de celui de 1708.

Sans doute, nous trouvons, dans le premier de ces textes, des mots nouveaux : « reventes » et « rétrocessions ». Il se peut que ces expressions tiennent lieu de celles de « résolutions volontaires » précédemment employées.

Cependant, en nous en tenant à la définition exacte de la revente et de la rétrocession, nous allons prouver que ces deux opérations sont très différentes de la résolution volontaire.

La revente, c'est la cession que l'acquéreur du bien primitif consent à une personne autre que le vendeur.

Quant à la rétrocession, l'acception normale de ce mot la fait considérer comme une cession à rebours de l'acheteur au vendeur du bien que celui-ci lui avait transmis : il y a donc, dans ce cas, une double vente, et la seconde est aussi efficace que la première ; les deux actes subsistent et ont formé chacun une mutation : dans l'une et l'autre opération, se rencontrent les éléments nécessaires à la formation et à la perfection du contrat.

En cas de résolution volontaire fondée sur une cause de nullité, il n'y a bien, au contraire, qu'une mutation. L'acte déclaratif de cette nullité vient même prouver qu'il n'y en a jamais eu, et que l'on s'est trouvé en face d'une *apparence* de mutation, mais non pas d'une *réalité*.

Est-il possible, au moins, de faire rentrer l'annulation volontaire dans la disposition finale et compréhensive de l'art. 69, § 7, n° 1? Pas davantage, puisque l'acte d'annulation ne contient aucune translation de propriété, même apparente!

Ces principes ainsi exposés, nous allons répondre à l'objection suivante qui pourrait nous être faite :

« Vous reconnaissez, nous dira-t-on, que l'annulation
« volontaire ne peut, en aucune façon, être comprise
« dans la disposition de l'art. 69, § 7, n° 1, de la loi
« de Frimaire, parce qu'elle n'est nullement transla-
« tive.

« Que devient donc, dans votre système, l'art. 68,
« § 3, n° 7, qui exempte du droit proportionnel les
« *jugements* portant résolution pour cause de nullité
« radicale?

« Si, par eux-mêmes, les jugements déclaratifs de
« nullité ne sont pas considérés par la loi fiscale comme
« translatifs de propriété, que sert-il d'avoir édicté une
« disposition spéciale en faveur de ces jugements?
« N'est-il pas plus raisonnable de penser que cette dis-
« position est destinée à créer une exception à la règle
« générale suivant laquelle tout acte contenant rétro-
« cession d'immeubles est assujetti au droit proportion-

« nel ? Sous quelle rubrique classerez-vous donc les
« actes contenant annulation volontaire ? »

Malgré tout ce que cette objection peut avoir de
spécieux, nous n'aurons pas de peine à la réfuter.

A notre avis, on peut faire rentrer les actes d'annu-
lation volontaire dans la disposition même de l'art. 68,
qui, en tous ses paragraphes, réglemeute l'applica-
tion du droit fixe.

Qu'on lise le § 1^{er}, au n° 4, et l'on verra que la loi
assujettit au droit fixe : « les acquiescements purs et
« simples quand ils ne sont point faits en justice. »

Qu'on lise également le n° 45 du même paragraphe
relatif aux « transactions, en quelque matière que ce
« soit, qui ne contiennent aucune stipulation de somme
« et valeur. »

Or, la convention dont nous parlons peut se produire
sous la forme d'un acquiescement ou d'une trans-
action : elle échappe donc au droit proportionnel, si
elle ne présente pas le caractère d'un acte translatif :
par cet acquiescement ou par cette transaction,
l'acquéreur ne reconnaît pas au vendeur un droit nou-
veau ; il se borne à constater que la propriété n'est
jamais sortie de ses mains, et rien de plus.

Nous pouvons donc affirmer que l'acte contenant
annulation volontaire d'un contrat échappe aux dispo-
sitions de la loi fiscale touchant le droit propor-
tionnel.

La doctrine est en ce sens : la Cour de cassation a, au
contraire, consacré l'application du droit de mutation.

Quels arguments invoque-t-elle ? Précisément, ceux
que nous venons de réfuter.

« Attendu », dit-elle, « que l'art. 69, § 7, n° 1, l. du
« 22 Frimaire, porte que toute rétrocession d'immeubles
« est assujettie au droit proportionnel de 4 %; que
« l'art. 68, § 3, n° 7, de la même loi n'excepte de cette
« disposition les résolutions de contrat pour cause de
« nullité radicale que lorsqu'elles ont été prononcées
« par jugement; qu'on ne pourrait étendre cette excep-
« tion aux résolutions consenties par transaction, sans
« entreprendre sur l'autorité et *sans exposer le droit*
« *de mutation à la fraude et à la collusion des par-*
« *ties*; que la résolution de la vente... a été seulement
« consentie par transaction, conséquemment par un
« acte qui, étant volontaire, reste soumis à la règle
« générale établie par le premier desdits articles... »
(Cass., 30 janvier 1815. — S., *Coll. nouv.*, à sa date. —
J. E., 5070).

Un autre arrêt du 21 mars 1820, explique également
que « l'art. 68 excepte seulement du droit propor-
« tionnel et soumet à un simple droit fixe de 3 fr.
« les jugements portant annulation de contrat pour
« cause de nullité radicale, disposition qui a, évidem-
« ment, pour objet de prévenir *les collusions fraudu-*
« *leuses* par lesquelles des parties annuleraient volon-
« tairement des ventes librement consenties et même
« exécutées, sous le prétexte d'une prétendue nullité
« radicale que la Régie n'est ni obligée, ni à portée de
« discuter, et échapperaient ainsi à la perception du
« droit proportionnel; d'où il suit que, hors le cas
« d'une nullité judiciairement reconnue et prononcée,
« toute rétrocession volontaire rentre dans la dispo-
« sition de l'art. 69 de la loi.... » (Cass., 21 mars 1820.

— S., *Coll. nouv.*, à sa date. — J. E. 6669. — J. N. 3472).

Dans le premier de ces arrêts, la Cour de cassation accorderait volontiers la faveur du droit fixe à la transaction sur nullité, si ce n'était « exposer le droit « de mutation à la fraude et à la collusion des parties ».

Elle reproduit ce raisonnement dans sa deuxième décision.

Ce sont donc moins des considérations purement juridiques que des considérations d'ordre fiscal qui paraissent la décider à l'application du droit proportionnel. C'est le seul argument qui résiste à l'objection parce qu'il présente un intérêt financier.

L'Administration est, en général, mal armée pour la répression de la fraude : il lui serait souvent très difficile de prouver que l'annulation ne déguise pas une véritable rétrocession et que la vente primitive n'a pas été exécutée.

Mettre la preuve de la fraude à la charge de l'Administration, qui est un tiers intéressé, ce serait, sans doute, se conformer au droit commun ; mais la mise en pratique de cette disposition exposerait le Trésor à de nombreux déboires et à des pertes souvent considérables.

Cette conséquence seule permet d'accepter le système de la Cour de cassation : car, qu'elle n'essaie pas de le baser sur les dispositions, même de la loi fiscale : ces dispositions, loin de pouvoir la servir, lui sont hostiles.

Nous avouons, avec les auteurs du *Dictionnaire de l'Enregistrement*, qu'il est regrettable que la loi force

ainsi l'acquéreur qui reconnaît le vice de son titre, à subir un procès dispendieux, au lieu de pouvoir consentir une résolution amiable, s'il veut s'exonérer d'un second droit de mutation.

Ce défaut de justice n'a pas échappé à l'Administration et à la jurisprudence des Tribunaux secondaires qui ont apporté au principe, très rigoureux, de l'application du droit proportionnel, de notables exceptions.

1^{re} Exception. — La résolution volontaire d'un contrat de vente, consenti moyennant une rente viagère, et lorsque ce vendeur est décédé dans les 20 jours de la date du contrat, ne donne lieu qu'au droit fixe.

C'est ce qui a été décidé, notamment, par une solution du 27 mai 1828 (9046 J. E.) et par un jugement du Tribunal d'Angers, du 29 août 1851 (J. E. 15352).

La solution du 27 mai 1828 porte, en substance, que
« la nullité, en l'espèce, est tellement évidente qu'il
« serait excessivement rigoureux de reprocher aux
« parties de n'avoir pas fait prononcer la résolution
« par l'autorité judiciaire. »

C'est là une pure décision d'équité à laquelle Garnier reproche d'être en contradiction avec les principes qui régissent les résolutions volontaires : ces principes, ce sont, sans doute, ceux de la Cour de cassation, mais il ne faut pas trop y ajouter foi.

2^{me} Exception. — Vente du bien d'autrui.

Le même souci de combattre la fraude se retrouve, lorsqu'il s'agit de la vente du bien d'autrui. Si l'exis-

tence de la nullité n'est pas établie, le droit proportionnel sera perçu sur l'acte d'annulation. Le droit fixe sera, au contraire, seul exigible, si l'existence de cette nullité est démontrée.

Il a été ainsi décidé, dans le premier cas, par deux jugements des Tribunaux de Moissac, du 5 juin 1838, (J. E. 12078), et de Vassy, du 19 décembre 1844 (J. E. 13710), — et, dans le second, par une solution du 14 novembre 1868 (J. E. 18712, 3. — J. N. 19427. — R. p. 3056, C. 14511) relative à la vente faite par un mari, sans l'autorisation de sa femme, de biens appartenant à cette dernière. Dans cette dernière hypothèse, — la seule qui soit nettement établie, — la femme, en faisant prononcer l'annulation de la vente faite par son mari, se bornait à déclarer que, pour elle, la vente était *res inter alios acta*.

Tout autre est la solution qu'il faudrait suivre, dans le cas où un enfant majeur, agissant tant en son nom personnel qu'au nom de ses frères et sœurs encore mineurs, reprend, en restituant le prix et les frais d'acte, des immeubles que leur mère, décédée depuis, avait vendus, sous promesse de ratification, par ses enfants, tous mineurs alors, à l'époque de leur majorité. En ce cas, le droit proportionnel de rétrocession est dû.

Il ne s'agit plus, en effet, alors d'une annulation pure et simple. Devenus héritiers de leur mère, les enfants de la venderesse étaient tenus, comme tels, des obligations qu'elle avait contractées vis-à-vis de l'acquéreur, et privés, par suite, de toute action à l'effet de l'évincer.

L'acquéreur était propriétaire à leur égard ; dès lors, la résiliation du contrat ne pouvait avoir lieu sans opérer une nouvelle transmission de propriété, et sans donner ouverture, en conséquence, à un nouveau droit proportionnel.

Pour approuver la perception du droit proportionnel sur l'acte contenant annulation volontaire de la vente de la chose d'autrui, un auteur a essayé de soutenir une théorie ingénieuse :

« Il est vrai », dit M. Naquet (*Op. cit.*, 2^e édit., p. 185, n^o 103), « que la première vente est nulle, mais cette nullité, n'étant pas apparente, ne doit pas être prise en considération par le receveur, puisque la vente, quoique nulle, est traitée comme parfaite au regard du fisc. Par suite, l'acheteur est devenu propriétaire, et lorsqu'il reconnaît, par un acte, que la chose qu'il a acquise appartient à un tiers, il y a une véritable rétrocession ou revente au profit de ce tiers. Cet acte implique, en effet, vis-à-vis du fisc que la propriété qui résidait sur la tête de l'acheteur a passé sur la tête du tiers désigné comme propriétaire. »

Il est très vrai de dire que l'impôt est perçu d'après la mutation apparente de propriété : ce principe est même fondamental en matière de droits de mutation. Mais de ce que la vente est traitée comme valable à l'égard du fisc, il ne s'ensuit pas que l'acquéreur soit devenu *propriétaire* à l'égard de ce même fisc. L'acte d'annulation vient précisément prouver que la mutation ne s'est pas opérée au regard des tiers, dont l'Administration.

La perception du droit de mutation primitif démontre seulement que, d'après l'acte qui est soumis à la formalité, une personne vend à une autre, que la propriété passe de la tête d'une personne sur la tête d'une autre : peu importe, en ce cas, au fisc que ce changement soit dépourvu de toute validité.

Mais lorsque postérieurement, un acte fût-il émané de la libre volonté des parties, vient constater qu'il n'y a jamais eu de mutation, est-il raisonnable d'appliquer à cette déclaration pure et simple, le droit proportionnel ?

Le véritable propriétaire, au profit duquel l'annulation a lieu ne peut, à aucun titre, être considéré comme un nouveau possesseur ; en effet, il n'acquiert rien, il ne fait que conserver ce qu'il possédait déjà.

Il ne faut donc pas chercher à expliquer rationnellement les règles reçues en matière d'annulation volontaire. La crainte de la fraude et la difficulté de pouvoir, le cas échéant, l'établir, ont seules pu justifier la perception du droit proportionnel sur la catégorie d'actes dont nous venons de nous occuper.

CHAPITRE III

Actes portant résolution

A la différence de l'annulation, la résolution suppose, dans le principe, un contrat valablement formé, et revêtu de toutes les formes légales, propres à lui donner l'existence.

Cette observation primordiale qui doit régir toutes les solutions que nous aurons à proposer dans les espèces, souvent très difficiles, qui se présenteront à notre examen, nécessite un rappel des principes adoptés et reçus en matière d'enregistrement.

Premier principe. — Les biens qui, par l'effet juridique d'une convention parfaite, ont passé d'une tête sur une autre tête, ne peuvent être replacés sur la première tête, qu'au moyen d'une rétrocession. (Cass. civ. 25 octobre 1808. — Dall. *Jurisp. Gén.* v^o Enreg, n^o 2214, note 1).

Toute rétrocession constituant ainsi une seconde mutation, est passible du droit proportionnel, à moins

qu'elle ne se trouve dans l'un des cas d'exceptions déterminés par les lois.

Deuxième principe. — L'impôt de mutation se perçoit d'après la propriété apparente. Il suffit qu'il s'opère dans la situation des parties, telle qu'elle existe à la suite de la conclusion du contrat primitif, un changement apparent qui déplace les valeurs, pour que la mutation existe et donne prise à l'impôt, quand même elle ne serait pas reconnue par le droit commun (Inst. 2650 § 1^{er}, page 13).

Troisième principe. — Lorsqu'il s'agit de savoir si l'impôt de transmission doit être perçu sur un acte contenant résolution, il ne faut pas seulement examiner quels effets est appelée à produire cette résolution; il faut se reporter au jour de la conclusion du contrat, et voir si ce contrat présentait, en fait et en droit, les caractères d'un contrat existant, ou si, au contraire, il n'avait qu'une apparence de vie.

Ces trois principes fondamentaux vont nous permettre de résoudre très simplement toutes les difficultés qui s'offriront au cours de notre étude.

Car, soit qu'il s'agisse des résolutions judiciairement prononcées, soit qu'il s'agisse des résolutions constatées par actes notariés ou sous signatures privées, les controverses sont très vives: elles le sont d'autant plus que l'on met en parallèle les principes de droit civil, et les principes de droit fiscal, en prétendant que la loi fiscale doit se modeler sur la loi civile.

Il convient d'expliquer sommairement que, dans

notre droit actuel, toute condition résolutoire, qu'elle procède d'une disposition expresse de la loi, ou, seulement, de la volonté des parties, opère, lors de sa réalisation, avec effet rétroactif: en vertu de cette rétroactivité, l'obligation primitivement consacrée est censée n'avoir jamais existé.

Doit-on avoir égard à cette fiction en droit fiscal, et décider, en conséquence, qu'en aucun cas, le droit proportionnel ne doit être perçu sur un acte portant résolution?

La question est assez épineuse, et, pour la résoudre, nous aurons recours aux subtilités les plus approfondies du droit fiscal, subtilités pourtant fondées, car, en vertu du principe — inscrit en tête de notre étude — que les lois fiscales sont de stricte interprétation, et qu'on ne peut les étendre par voie d'analogie, — c'est dans le texte même de ces lois que doit se rencontrer l'assujétissement des dispositions au droit proportionnel.

Nous diviserons les modes de résolution en deux classes; résolutions judiciaires et résolutions volontaires.

Nous distinguerons, dans la première classe, la résolution pour défaut de paiement du prix, spécialement prévue par un texte, de la résolution prononcée pour inexécution de toute autre obligation.

Nous nous occuperons, dans la seconde, de la résolution volontaire dans le délai de vingt-quatre heures, et, enfin, de la résolution volontaire provenant de l'accomplissement d'une condition résolutoire expressement stipulée.

§ 1^{er}. — RÉSOLUTION JUDICIAIRE

I. — RÉSOLUTION JUDICIAIRE PRONONCÉE POUR DÉFAUT
DE PAIEMENT DU PRIX

L'étude de cette cause de résolution demande un retour en arrière.

Dans l'ancien droit, le défaut de paiement du prix ne constituait pas, en principe, une cause de résolution de la vente (Loisel, l. III, t. IV, reg. VI).

Cependant, l'on avait admis qu'en cas de prix payable comptant, il y avait clause résolutoire tacite pour le cas de non-paiement (Dumoulin, § 78, glos. 1, n° 32; — Henrion de Pansey. *Anc. Rép.* V° Lods et Ventes; — Fonmaur, n° 672, art. 176 Coût. de Paris).

En cas de paiement à terme, la même solution était admise dans les pays de coutumes (Domat, l. I, t. I^{er}, sect. 6, n° 11; — Pothier, *De la vente*, n° 475).

Les pays de droit écrit conservèrent l'ancienne distinction.

Les auteurs finirent, cependant, par s'entendre sur un point, et la théorie adoptée fut la suivante : le droit de rétrocession est exigible, s'il y a eu délivrance, etc., paiement total ou partiel (Bretonnier sur Henrion, l. III, quest. 73, n° 23; — Fonmaur, n° 677). Il ne l'est pas, au contraire, si les choses sont encore entières lors de la reprise de l'immeuble (Dumoulin, § 33, glos. 1, n° 18; — Guyot, *Des Lods*, chap. XII, n° 19; Fonmaur, n° 680).

D'après Bosquet, résol. 6 et 7, la distinction était suivie pour la perception du centième denier. « Suivant
« la jurisprudence du Conseil, dit cet auteur, l'on
« considère si la vente résolue en justice, faute de
« paiement du prix, a eu quelque exécution par la
« jouissance de l'acquéreur ou par quelque paiement
« fait à compte; dans ce cas, l'on juge toujours que
« le centième denier est dû pour la résolution judiciaire. »

La loi du 22 Frimaire an VII se borna, dans ses art. 68, § 3, n° 7, 69, § 5, n° 1, et 69, § 7, n° 1, à assujettir au droit fixe les actes simplement déclaratifs, et au droit proportionnel, les actes attributifs ou translatifs, laissant à la loi civile à décider quel acte rentrait ou ne rentrait pas dans telle ou telle catégorie.

La Cour de cassation, elle-même, dans un arrêt du 13 vendémiaire an X (*Dall. Jurisp. Génér.*, v° Enreg., n° 2.504, 1°), reconnut l'exigibilité du droit de mutation sur le jugement qui prononçait la résolution de la vente pour défaut de paiement du prix: « attendu », disait-elle, « qu'on ne peut entendre sous
« la dénomination de nullités radicales, que celles qui
« donnent lieu de supposer qu'il n'y a point eu de
« contrat entre les parties, telles que l'erreur, le dol,
« la violence, l'incapacité des parties et autres semblables, mais non le défaut d'exécution, de la part
« de l'une d'entre elles, des obligations qu'elles auraient
« contractées..... »

Cette jurisprudence ne réussit cependant pas à fixer la loi en ce sens, et, dans son rapport au Corps légis-

latif (séance du 18 ventôse an IX), Duchâtel s'exprima ainsi :

« Le n° 7 de l'art. 68 de la loi du 22 Frimaire
« modère au droit fixe de 3 francs les seuls jugements
« portant résolution de contrat ou de clauses de
« contrats pour cause de nullité radicale. Il en résulte
« que ceux qui prononcent la résolution des contrats
« pour défaut de paiement quelconque sur le prix de
« la vente, sont soumis au droit proportionnel ;
« l'art. 12 du projet répare cette rigueur et assimile
« avec justice les jugements qui sont mentionnés et
« ceux auxquels ils doivent être comparés par leurs
« effets ».

L'article dont il est parlé dans ce rapport, est devenu l'art. 12 de la loi du 27 Ventôse an IX, ainsi conçu :

« Les jugements portant résolution de contrats de
« vente pour défaut de paiement quelconque sur le
« prix de l'acquisition, lorsque l'acquéreur ne sera
« point entré en jouissance, ne seront assujettis qu'au
« droit fixe d'enregistrement, tel qu'il est réglé par
« l'art. 68, loi du 22 Frimaire, § 3, n° 7, pour les juge-
« ments portant résolution de contrats à cause de
« nullité radicale »

Cet article assimile aux jugements d'annulation les jugements de résolution, dans un cas où, par suite du non-paiement du prix et de la non-entrée en jouissance de l'acquéreur, il paraissait n'y avoir pas eu de vente.

C'est, en quelque sorte, une disposition analogue, *mutatis mutandis*, à celle de l'art. 68, § 1^{er}, n° 40, qui

exempte du droit proportionnel les résiliements d'actes translatifs opérés dans le délai de 24 heures. Ce dernier texte est basé, comme nous aurons l'occasion de le voir, sur cette considération que, dans un si court intervalle, les choses sont présumées restées entières, qu'il n'y a eu ni tradition, d'une part, ni paiement de prix, de l'autre, conditions qui étaient requises, avant la promulgation du Code civil, pour la validité du transfert de la propriété.

N'est-ce pas une considération de cette sorte qui a déterminé le législateur de l'an IX à apporter une exception au principe que les jugements de résolution pour cause d'inexécution des conditions sont retranslatifs de propriété ?

Sans doute, pour bénéficier de la faveur législative, la résolution devra être constatée par jugement : mais ce sont précisément les débats judiciaires qui permettront d'établir que les choses sont demeurées entières, qu'il n'y a eu ni tradition ni paiement de prix, bien qu'il ait pu s'écouler une période de temps assez longue depuis la conclusion des contrats, jusqu'au jour de la résolution.

Partant d'un principe rigoureusement exact dans notre ancien droit, le législateur a pu édicter une disposition basée sur la constatation des faits suivants :

Il n'y a pas de transfert de propriété, en l'absence d'un paiement de prix et d'une tradition faite : un jugement vient reconnaître que la vente ainsi conclue est imparfaite : la résolution qu'il va prononcer n'aura rien de translatif, à la différence de celle qui aurait

eu lieu après paiement quelconque sur le prix et tradition effectuée.

Cette disposition, juridique au temps où elle a été promulguée, cesse d'avoir tout effet, depuis l'avènement du Code civil.

L'art. 1583 de ce Code dispose, en effet, que « la
« vente est parfaite entre les parties et la propriété
« acquise de droit à l'acheteur à l'égard du ven-
« deur, dès qu'on est convenu de la chose et du prix,
« quoique la chose n'ait pas encore été livrée ni le
« prix payé. »

De ce texte ressort la conséquence qu'il n'y a plus lieu aujourd'hui, au point de vue de l'application du droit à percevoir sur l'acte de résolution, de distinguer si l'acquéreur est entré en possession de fait ou s'il a payé une partie du prix. Par le seul fait qu'il n'a pas rempli complètement les obligations que le contrat lui impose, l'acquéreur s'expose à l'action en résolution de ce contrat.

L'art. 12 de la loi du 27 ventôse an IX est devenu par suite « une exception *contra rationem juris*. Il
« n'a toutefois pas été abrogé, même implicitement,
« par les textes du Code civil: *Generalia non specialibus derogant*.

Il convient donc d'examiner, tout d'abord, quelle est la portée de cet article, à quelles hypothèses elle doit être restreinte et, supposant ensuite que le texte n'existât pas, nous nous demanderons quelle perception il y aurait lieu d'opérer sur le jugement qui prononce la résolution d'une vente pour défaut de paiement du prix.

En premier lieu, le bénéfice du droit fixe n'est acquis qu'aux seuls jugements. Toute résolution, faite par acte conventionnel ou volontaire, doit être considérée comme translatrice, et, de ce fait, est assujettie à la perception du droit proportionnel de mutation.

De plus, les jugements dont il s'agit sont relatifs à la résolution du contrat de vente.

Doit-on comprendre dans l'expression de « vente » tout contrat similaire de ce dernier par ses effets, tels que la dation en paiement, la licitation, la cession de droits successifs? Nous le pensons, car ces différents contrats sont assimilés les uns aux autres dans l'art. 69, § 7, n° 1, de la loi du 22 Frimaire an VII.

Mais l'application du droit proportionnel ne donnerait lieu à aucun doute, s'il s'agissait d'un contrat différent du contrat de vente par sa nature et ses effets, tel que le contrat de louage.

Y a-t-il lieu d'édicter une exception pour le contrat d'échange?

Si la résolution du contrat avait lieu avant que les coéchangistes fussent entrés en possession des immeubles qu'ils se sont respectivement cédés, le jugement de résolution pourrait-il bénéficier de la disposition de l'art. 12?

En droit, et malgré la règle de l'interprétation littérale des lois fiscales, on pourrait soutenir l'affirmative. L'échange, dirait-on, n'est au fond qu'une double vente; ensuite, lorsque le coéchangiste évincé intente une action, son action et celle du vendeur non payé sont identiques dans leur principe et leur objet; elle tendent toutes deux à récupérer un bien transmis

à titre onéreux, et dont l'équivalent n'a pas été fourni par le cessionnaire de ce bien.

Toutefois nous pourrions répondre¹ que le texte mentionne expressément le non-paiement d'un « prix » et qu'il paraît considérer que ce prix doit être une somme d'argent.

Nous avons vu, aussi, que la loi n'assimile pas complètement l'échange à la vente (en ce qui concerne, notamment, l'action en rescision pour cause de lésion).

Nous estimons donc, d'une manière générale, qu'il y a lieu de restreindre aux actes portant mutation à titre onéreux, moyennant un prix payé en argent, la disposition exorbitante de l'art. 12 de la loi de ventôse.

Aucune décision judiciaire n'est intervenue, à notre connaissance, sur cette question.

La troisième condition que la loi impose au contrat de résolution, c'est qu'il n'y ait aucun paiement de prix de la part de l'acquéreur, ni entrée en jouissance de sa part.

Nous n'avons pas l'intention d'étudier cette condition dans ses applications. Il nous suffira d'expliquer que l'expression, « entrée en jouissance », employée par la loi, désigne l'entrée en possession de fait, celle qui se manifeste par l'occupation, en quelque sorte, matérielle de l'objet vendu.

Supposons, maintenant, que l'art. 12 de la loi du 27 ventôse an IX n'existe pas. Dans quelle catégorie devrions-nous faire rentrer les jugements portant résolution d'un contrat de vente pour défaut de paiement du prix, et, conséquemment, quelle nature de droit appliquerions-nous ?

Cette question nous induit à examiner si l'on doit

tenir compte uniquement de l'effet rétroactif de la condition résolutoire tacite, ou si l'on ne doit pas bien plutôt se reporter à l'époque où le contrat a été passé, pour constater qu'à ce moment, ce contrat était revêtu de toutes les conditions propres à lui conférer une existence réelle.

« La condition résolutoire », dit Maguéro (*op. cit.*, v^o Résol., n^o 75), « a la même énergie qu'une clause de « résolution expressément stipulée, de telle sorte que, « si elle se réalise, le contrat est rétroactivement « anéanti, et les parties sont remises au même et semblable état qu'au moment qui a précédé la formation « de l'obligation, et cela, quoique le juge doive prononcer la résolution et puisse accorder au défendeur « terme et délai, et cela même, si la résolution est « prononcée pour défaut de paiement partiel du prix, « et même si l'acquéreur est entré en jouissance. Il en « résulte que la résolution réfléchit contre les tiers « acquéreurs ou les créanciers hypothécaires de l'acheteur et, en général, contre tous ceux qui auraient « acquis des droits réels sur la chose vendue..... La « résolution de la vente prononcée pour défaut de « paiement du prix a donc aujourd'hui pour cause une « nullité radicale qui remonte à la racine du contrat, « puisqu'elle a un effet rétroactif et s'opère *ex causa* « *primæva et antiqua.* »

Dans la première partie de cette argumentation, M Maguéro expose les principes de la loi civile, en matière de condition résolutoire tacite : ce ne sont pas ces principes que nous désirons discuter : nous les adoptons, comme cet auteur.

« Ces principes posés », ajoute-t-il, « il semble que
« l'application à en faire à la loi fiscale était des plus
« faciles. Dès lors que le jugement portant résolution
« de vente pour défaut de paiement du prix ne cons-
« titue en droit civil, ni une vente, ni une revente, ni
« une cession, ni une rétrocession, ni un acte transla-
« tif de propriété ou d'usufruit, il ne tombe pas sous
« le coup de l'art. 69, § 7, n° 1, de la loi du 21 Frimaire,
« et ne peut, par conséquent, donner lieu au droit
« proportionnel. Il se trouve donc directement visé par
« l'art. 68, § 3, n° 7, de la même loi, qui applique le droit
« fixe d'une manière générale aux jugements conte-
« nant des dispositions définitives qui ne peuvent
« donner lieu au droit proportionnel.

« Cette disposition fiscale, si compréhensive, de notre
« article, rend oiseuse la question de savoir si la réso-
« lution, si énergiquement rétroactive, prononcée en
« vertu des art. 1184 et 1654 C. civ. a, ou non, pour cause
« une nullité radicale. Dès lors qu'elle n'a pas le carac-
« tère translatif, elle ne peut donner lieu au droit pro-
« portionnel et se trouve régie par l'art. 68, § 3, n° 7,
« précité. »

Ici, nous nous refusons à suivre M. Maguéro.

Toute la question est précisément de savoir si, en droit fiscal, la résolution, quelle qu'elle soit, et, en l'espèce, la résolution prononcée pour défaut de paiement du prix, doit être considérée comme non translatif.

Pour examiner ce point, très délicat, nous en convenons, reportons-nous à l'époque où le contrat de vente a été conclu.

La vente, sous l'empire de notre droit actuel, est parfaite, lorsqu'il y a accord des contractants sur la chose et sur le prix. Le Code civil, à la différence de l'ancien droit, n'exige aucune tradition, à l'effet d'opérer le déplacement de la propriété. Cette propriété se transfère aujourd'hui par le seul consentement du vendeur et de l'acquéreur. Lorsque ces consentements se sont rencontrés, il y a un lien de droit formé, et ce lien ne peut plus être dissous que par un concours de volontés manifestées en sens inverse.

La nullité radicale n'existe donc pas, puisque nous supposons que les consentements ont été valablement échangés.

Le contrat s'est formé légalement, d'après les principes de la loi civile : il naît viable également, aux yeux de la loi fiscale.

La loi fiscale constate, dans l'acte présenté à la formalité de l'enregistrement, une mutation pleinement valable : elle la soumet, *de plano*, à la perception du droit proportionnel.

Mais l'acquéreur, bien que régulièrement devenu propriétaire, ne paie pas le prix, équivalent de la chose qui lui a été livrée par le vendeur. Celui-ci, en vertu du droit que la loi accorde à tout vendeur non payé, dans l'art. 1654 du Code civil, intente contre son acquéreur une action en résolution du contrat passé ; l'action réussit, le vendeur reprend son bien, franc et quitte de toutes charges : l'acheteur est dépouillé de sa propriété de ce même bien, par suite de l'inexécution de l'obligation qu'il avait contractée de payer le prix de la transmission.

Le jugement qui contient cette résolution est soumis à la formalité de l'enregistrement : le receveur perçoit le droit proportionnel de mutation au taux de 4 % sur le prix exprimé dans l'acte d'aliénation primitive, ou, à défaut de prix exprimé, sur une évaluation fournie par les parties, conformément à l'art. 16 de la loi du 22 Frimaire an VII.

Cette perception est-elle justifiée?

Non, d'après M. Maguéro ; oui, selon nous.

La loi fiscale reconnaît, sans doute, partiellement le caractère rétroactif que revêt la résolution judiciaire, puisqu'elle ne soumet cette résolution qu'au droit de 4 % sans exiger le droit de transcription à 1,50 %. La transcription du contrat est, en effet, nécessaire pour opérer la purge des hypothèques qui peuvent grever le bien vendu : de ce que le fisc ne réclame pas le droit afférent à cette transcription, il faut conclure, sans hésitation, que, comme le législateur civil, il reconnaît que cette transcription n'est pas nécessaire (art. 54 l. 28 avril 1816), et que, par conséquent, la condition résolutoire tacite opère avec effet rétroactif à l'égard des tiers.

Mais c'est la seule concession que la loi fiscale fasse à la loi civile.

En ce qui concerne le droit de mutation proprement dite, elle se met à un tout autre point de vue.

Selon sa doctrine, la mutation primitive qui contient en elle-même les éléments de sa perfection, s'est opérée définitivement. La condition résolutoire tacite, imprimée, pour ainsi dire, au fronton de l'acte, n'a pas

pu faire qu'un double résultat n'ait été obtenu au moment même de la conclusion du contrat :

- 1^o Dessaisissement du vendeur ;
- 2^o Investissement de l'acquéreur.

Cette condition ne peut pas empêcher que la propriété n'ait passé d'une tête sur une autre tête. Nous ne croyons pas que l'on puisse discuter sur ce point.

Dès lors, si ce résultat a été produit par l'effet d'une vente parfaite, il ne peut se détruire que par un résultat inverse :

- 1^o Dessaisissement de l'acquéreur ;
- 2^o Investissement du vendeur.

Qu'arrive-t-il alors ? C'est que la propriété, qui résidait sur la tête de l'acquéreur, passe sur la tête du vendeur.

Voilà la mutation, et la mutation telle que la loi la tarife.

Peu importe en vertu de quelle cause cette mutation nouvelle s'opère : du fait qu'il y a déplacement réel de propriété, le droit proportionnel devient exigible.

Que l'on ne vienne pas nous opposer que nous nous mettons en contradiction avec nous-même, après avoir décidé, en matière d'annulation proprement dite, que le jugement qui prononce une nullité n'est assujéti qu'au droit fixe.

C'est que l'hypothèse, alors, est bien différente !

Le jugement qui annule un acte, déclare que cet acte n'a jamais existé. Le jugement qui résout un contrat déclare implicitement, au contraire, que ce contrat a existé. On ne résout pas ce qui n'a pas existé, on l'annule !

On nous objecte encore que le jugement n'est pas translatif !

Mais pour le décider, on est obligé de recourir à une *fiction* : or, la présence d'une fiction indique, par elle-même que la différence est sensible, palpable, entre la nullité et la résolution. Dire d'un contrat qu'il *n'a jamais existé*, et dire qu'il est *censé n'avoir jamais existé*, est-ce dire une seule et même chose ?

Assurément, la nuance est faible, la transition insensible !

Mais par le seul fait qu'une différence minime existe entre deux hypothèses, le droit fiscal, qui ne peut jamais recevoir d'extension par voie d'analogie, a le pouvoir de s'en emparer et d'établir, en conséquence, une perception plus avantageuse pour le Trésor.

Au surplus, — et c'est là une idée que nous a suggérée un examen approfondi de la question, — la Cour de cassation *paraît s'attacher constamment, en matière de résolution, à dégager le caractère plus ou moins volontaire que peut présenter cette résolution.*

S'agit-il même d'une résolution judiciaire, nous croyons que la Cour de Cassation a égard à la *possibilité* qu'a l'acquéreur de faire obstacle à cette résolution ; elle considère bien plutôt la résolution comme procédant, en règle générale, d'un *acquiescement* de la part du contractant qui est en faute ; et elle attribue, avec juste raison, à cet acquiescement, un caractère translatif.

Ce n'est pas une théorie purement imaginaire que nous soutenons : nous aurons maintes fois l'occasion d'en rencontrer l'application, et de faire ainsi justice

de ce que l'on appelle « l'anarchie de la jurisprudence ».

(V., au surplus, la note sous l'arrêt de Cass. du 24 mai 1894. S., 95, 1, 289.)

En l'espèce, que se passe-t-il ?

Sans doute, le vendeur rentre en possession de son bien, par l'effet d'une résolution « forcée », parce qu'il lui est impossible de déterminer l'acquéreur à acquitter le prix de la vente qu'il lui a consentie !

Mais que l'on se place, au contraire, du côté de l'acheteur, et l'on verra que si l'on prononce la résolution de la vente, c'est parce qu'il n'a pas satisfait aux engagements qu'il avait pris lors de la conclusion du contrat. Il y a donc *fait actif* de sa part, il y a faute. Or, nous le demandons, est-il un fait, une faute qui soient moins volontaires ?

La loi elle-même vient au secours de notre argumentation. L'art 1656 du Code civil s'exprime ainsi :

« S'il a été stipulé, lors de la vente d'immeubles, que
« faute de paiement du prix dans le terme convenu, la
« vente serait résolue de plein droit, l'acquéreur peut
« néanmoins payer après l'expiration du délai, tant
« qu'il n'a pas été mis en demeure par une sommation... »

Quelle est donc l'utilité de cette sommation, si elle n'est pas de démontrer que l'acheteur qui ne paie pas le prix, agit en connaissance de cause, si elle n'est pas pour démontrer qu'il fait prononcer la résolution de la vente *non coactus, sed volens* ?

Réfutons, enfin, le dernier argument que produit M. Maguéro.

D'après lui, « la résolution de la vente prononcée pour défaut de paiement du prix aurait pour cause une nullité radicale qui remonte à la racine du contrat, puisqu'elle a un effet rétroactif. »

L'auteur ne paraît pas se souvenir de la définition de la nullité radicale, telle que l'a donnée la Cour de cassation. Il nous suffit de rappeler, sur ce point, l'argumentation de Merlin : « La loi dit bien que lorsque *la cause* de la résolution est une *nullité radicale*, le droit de mutation n'est pas dû, parce qu'en effet, il n'y a point de mutation ; mais elle ne dit pas que lorsque *la cause radicale* de la résolution sera autre chose qu'une nullité, il n'y aura pas de droit de mutation à payer : elle ne dit pas qu'il y a nullité radicale là où il y a cause radicale de résolution. »

Résumons, maintenant, notre discussion :

L'art. 12 de la loi du 27 Ventôse an IX constitue, à nos yeux, une exception exorbitante qu'il faut restreindre : il se rapporte à une question de nullité radicale que l'on reconnaissait autrefois exister, mais qui n'a plus de fondement aujourd'hui.

Si cette exception n'existait pas, la règle générale serait la suivante : Tout jugement portant résolution d'un contrat de vente pour défaut de paiement du prix, est assujetti au droit proportionnel.

Dans l'opinion adverse, au contraire, on pose en principe que le jugement de résolution est soumis au droit fixe. L'art. 12 ne constitue plus qu'une disposition dénuée de toute raison d'être depuis la promulgation du Code civil.

Sur ce dernier point, nous sommes d'accord avec nos

adversaires. Que l'on considère l'art. 12 comme ayant la valeur d'une exception, qu'on le regarde, au contraire, comme une surperfétation, il n'en est pas moins vrai que cette disposition constitue une anomalie qu'il importerait de faire disparaître dans un avenir prochain. Ce sera l'œuvre de la loi. La jurisprudence l'applique, en attendant, et, d'après notre système, au bénéfice des contribuables. Le jour où cette disposition disparaîtra de notre Code fiscal, nous n'hésitons pas à penser que la Cour de cassation déciderait, en tout état de cause, l'application du droit proportionnel.

II. — RÉSOLUTIONS JUDICIAIRES

prononcées pour causes d'inexécution des conditions autres que le paiement du prix

L'art. 1184 C. civ. exprime formellement que la condition résolutoire tacite, c'est-à-dire celle qui est sous-entendue dans tout contrat synallagmatique, au cas où l'une des parties ne remplit pas ses engagements, ne peut opérer de plein droit et doit être judiciairement prononcée.

Nous avons cru devoir consacrer à cette sorte de résolution une étude spéciale, eu égard à l'intérêt que lui donnent d'importants arrêts de la Cour suprême.

Nous nous occuperons successivement de la résolution du contrat d'échange, du contrat de vente et de la donation.

Mais, préalablement à l'étude particulière de chacun de ces contrats, nous pouvons mettre en principe que la

résolution prononcée pour cause d'inexécution des conditions autres que le paiement du prix, doit être assujettie au droit proportionnel.

Ce principe nous paraît clairement ressortir de l'exception introduite par le législateur dans l'art 12 de la loi du 27 Ventôse an IX. La faveur du droit fixe est restreinte au cas de non-paiement du prix ; c'est donc qu'en règle générale, la résolution pour inexécution des conditions doit supporter le droit de mutation. La Cour de cassation énonçait en termes formels cette règle dans un arrêt du 13 vendémiaire an X, déjà rapporté. Elle s'applique à l'échange, comme à la vente, tous deux étant des contrats synallagmatiques.

Ces observations préliminaires fournies, examinons les règles propres à l'échange.

A. — *Echange*

Si l'échange diffère de la vente, principalement, en ce que l'équivalent de la chose, au lieu de consister en argent, est une chose semblable à celle qui est cédée, et, accessoirement, en ce que la rescision pour cause de lésion n'y est pas admise, la loi reconnaît, toutefois, au coéchangiste le droit de faire prononcer la résolution du contrat, lorsqu'il se trouve évincé de la chose qu'il a reçue en contre-échange, et de recourir en garantie contre son auteur. Les règles reçues à cet égard, en matière de vente, s'appliquent *de plano* au contrat d'échange en vertu d'un rappel qui en est fait dans l'art. 1707 C. civ.

Comme le vendeur, par conséquent, l'échangiste est tenu d'assurer à son copermutant la paisible possession de l'objet cédé, et, en cas de non-exécution de cette obligation, il est passible envers lui de dommages-intérêts.

L'éviction, en cette matière, peut résulter, non seulement de ce qu'il appert ultérieurement que l'échangiste n'était pas propriétaire du bien cédé en échange : mais elle peut également procéder de ce que la chose grevée d'hypothèques a été adjudgée à un créancier inscrit, à la suite d'une surenchère que ce dernier a formée sur le prix de la chose vendue.

Doit-on assimiler cette dernière cause d'éviction à une nullité radicale, telle qu'elle aurait lieu, s'il était prouvé que l'un des biens échangés appartenait à autrui ?

Doit-on reconnaître, au contraire, que le contrat n'est point annulé, mais résolu, et que cette résolution procède de l'inexécution d'un engagement tacitement contracté ?

C'est en ce dernier sens, qu'a décidé un arrêt du 24 décembre 1877 (S., 78, 1, 82. — D., 78, 1, 353. — I. 2592, § 6. — J. E., 20625. — J. P. 78168. — J. N. 21818. — R. p. 4859. — Rev. not. 5584).

Dans l'espèce de cet arrêt, il s'agissait d'un échange avec soulte : mais ajoutons immédiatement que cette situation ne modifiait en rien la solution à intervenir.

L'un des coéchangistes crut devoir faire procéder à la purge des hypothèques inscrites sur l'immeuble dont il était devenu propriétaire : le contrat d'échange fut transcrit, et l'échangiste fit aux créanciers ins-

crits la notification prescrite par l'art. 2183 C. civ. L'un de ces créanciers forma une surenchère reconnue valable, et à la suite de laquelle le créancier surenchérisseur fut déclaré adjudicataire de l'immeuble.

Le coéchangiste évincé de l'immeuble par lui reçu en échange demanda et fit prononcer la résolution du contrat en justice.

Le droit fixe ayant seul été perçu lors de l'enregistrement du jugement, l'Administration, estimant qu'il y avait mutation, fit réclamer le droit proportionnel sur la valeur de l'immeuble rentré aux mains de l'échangiste, et décerner contrainte. Sur opposition à la contrainte, le Tribunal civil de Marseille, par jugement du 12 août 1875 (R. P. 4575), reconnut le bien fondé de la résistance des parties.

Ce jugement portait, en substance, que la reprise de possession par l'échangiste évincé avait sa cause dans une résolution née du contrat lui-même, et se réalisant en dehors de tout fait volontaire de la part des contractants, — que cette résolution était alors une conséquence légale des conditions dans lesquelles le contrat s'était formé —, qu'elle présentait ainsi tous les caractères de la nullité radicale, et que, par conséquent, aux termes de l'art. 68, § 3, n° 7, de la loi du 22 Frimaire an VII, le jugement qui la prononçait ne devait être assujetti qu'au droit fixe.

Mais la Cour de cassation a cassé la décision secondaire par arrêt du 24 décembre 1877, ainsi conçu :

« Attendu que, par suite de la résolution prononcée
« suivant le jugement du 3 juillet 1871, Lagorio fils a
« repris possession de l'immeuble que, d'après le contrat

« d'échange du 18 décembre 1871, il avait cédé aux
« époux Lagorio, ses père et mère : que cette reprise
« d'un immeuble dont il avait été dessaisi par l'effet
« juridique d'une convention, impliquait une mutation
« nouvelle, laquelle était, à ce titre, passible du droit
« proportionnel... ; que, d'une part, l'éviction subie par
« Lagorio fils, loin d'avoir été une conséquence légale
« des conditions dans lesquelles le contrat d'échange
« avait été formé, a eu pour cause directe et immédiate
« l'inexécution, par l'une des parties, de l'obligation
« par elle prise, lors du contrat, d'assurer à l'autre la
« possession paisible de la chose transmise, et que,
« d'un autre côté, la résolution prononcée pour cette
« cause, sur la demande de la partie évincée, n'a fait
« pas que la convention n'ait pas pris naissance et
« n'ait pas produit tous ses effets jusqu'au jour où la
« résolution en a été judiciairement demandée; qu'il
« n'y avait pas lieu, dès lors, de faire l'application de
« l'art. 68 § 3, n° 7 de la loi du 22 Frimaire an VII... »

Cet arrêt, qui nous apparaît comme une très juste application des principes de droit civil, n'a pourtant pas été approuvé par la doctrine, et nous devons examiner quels arguments elle oppose à la jurisprudence.

Tout d'abord, nous ne discuterions pas longtemps la critique de M. Naquet. Cet auteur (*Rev. crit. de légis. et de jurispr.*, 1878, p. 2250) nous semble avoir pris, en effet, un point de départ inexact, qui est le suivant : c'est que l'échange d'un bien grevé d'hypothèque, doit être assimilé à l'échange du bien d'autrui.

Nous ne comprenons vraiment pas bien cette théorie.

L'hypothèque, en effet, ne transfère pas la propriété de l'immeuble au créancier hypothécaire : elle laisse cet immeuble aux mains du débiteur, et ne l'empêche point d'en transférer valablement la propriété à un tiers.....

Peut-on soutenir, comme a essayé de le faire avec plus de raison, M. Maguéro (*Op citat.*, v^o Résol., n^o 41) que l'éviction procède d'un véritable vice du consentement, « attendu », dit-il, « que, pour opérer, la cause qui « la détermine doit avoir été ignorée dès le début, par le copermutant évincé » ? Il manquait, ajoute-t-il, « à « la convention, dès l'origine, un des éléments « essentiels à sa validité, et, par suite, son annulation « provenait bien d'une cause de nullité radicale. » Il termine en disant : « On ne voit pas pourquoi l'Administration admettrait, comme elle le fait, l'exigibilité « du droit fixe sur les jugements portant résolution « d'un contrat pour existence de charges non déclarées « et qu'elle persisterait à réclamer le droit proportionnel sur ceux qui prononceraient l'annulation du « contrat pour éviction. »

Nous ne pensons pas qu'il soit possible de soutenir, dans notre espèce, qu'il s'agit d'une nullité radicale.

La nullité radicale est celle qui empêche le contrat de naître, non pas matériellement, mais légalement, nous l'avons maintes fois répété.

Osera-t-on prétendre que le contrat d'échange n'est pas légalement né, parce que, postérieurement à sa naissance, l'un des coéchangistes a été privé de la propriété, — que l'échangiste n'a pas transmis la propriété à son coéchangiste, parce que le bien était grevé d'hypothèques ?

On a dit (*Dict. de l'Enreg.*, v^o Résol., n^o 194, s.) qu'il n'y avait pas eu transmission d'une propriété « incommutable » !

Mais alors, il faudrait décider que toute résolution d'une transmission faite sous condition résolutoire, transmission qui n'est pas définitive, ne doit donner lieu qu'à la perception du droit fixe. Pourtant, nous verrons ci-dessous, que jamais, et avec juste raison, la jurisprudence n'a appliqué cette perception.

La seule question qui doive s'élever, la voici : « Y a-t-il eu, oui ou non, transfert valable de propriété ? »

Or, on ne peut le nier que si l'on constate dans le contrat d'échange, au moment de sa formation, l'absence de l'une des quatre conditions requises par l'art. 1108, C. civ.

Trois de ces conditions existent : capacité, objet, cause licite.

Reste le consentement : a-t-il été vicié au point qu'il n'existe pas ? Quel vice peut l'affecter ? L'erreur seule.

Mais l'erreur ne vicie le consentement que si elle porte sur les qualités substantielles de la chose.

Or, une chose grevée d'hypothèques est-elle, par ce fait même, privée d'une qualité substantielle ?

Nous ne pouvons l'admettre.

Dira-t-on que l'éviction prouve que la propriété n'a pas été transférée ? Mais la loi civile vient nous affirmer précisément le contraire. Car elle déclare, en premier lieu, (art. 1583 C. civ.), que la propriété se transporte par le seul consentement sur la chose et le prix.

Puis, elle s'occupe du cas où cette propriété est, après coup, ravie à l'acquéreur. Mais la dépossession qui se produit, procède d'une autre cause ; elle vient démontrer que le vendeur n'a pas rempli l'engagement qu'il avait contracté d'assurer à l'acheteur la paisible possession de la chose vendue.

Sans doute, lorsque l'éviction justifie que la chose n'appartenait pas, effectivement, au vendeur au moment de la vente, on doit, en droit fiscal, considérer que l'annulation prononcée pour cause de nullité radicale dérive de l'absence de l'une des conditions essentielles à la validité du contrat, la cause : en droit civil, du reste, l'art. 1599 s'explique formellement au sujet de la vente du bien d'autrui.

Mais, en dehors de cette hypothèse, il ne peut être question de nullité radicale, au sens où la loi fiscale entend ce mot : « La nullité radicale est exclusivement « celle qui empêche *la mutation de s'opérer*, d'après « les principes du droit civil, et qui fait que l'ancien « possesseur n'a pas pu être un seul instant dessaisi « de sa propriété : toutes les fois que le contrat s'est « formé, que la propriété a pu être transmise à l'ac- « quéreur, et que le contrat a pu recevoir son exécu- « tion, la nullité radicale n'existe pas. » (L., 2592, t. VI, p. 128.)

Or, dans l'espèce d'une résolution prononcée pour cause d'éviction, et lorsque cette éviction provient de l'exercice d'une action hypothécaire, la propriété avait pu être transmise à l'acquéreur, l'ancien possesseur avait été dessaisi de sa propriété, le contrat s'était donc formé ! L'immeuble ne pouvait revenir sur

la tête de son ancien possesseur sans donner lieu au droit de mutation.

La résolution d'un contrat d'échange prononcée pour cause d'éviction se rapproche sensiblement de l'annulation pour cause de simulation et de la rescision pour cause de lésion.

Elle vient, *immédiatement*, de ce que celui des contractants qui avait promis de garantir à l'autre la possession de l'objet cédé n'a pas tenu son engagement. Cette promesse, toujours à la base des contrats synallagmatiques, a le caractère d'une simple condition résolutoire, qui, comme toutes les modalités de l'espèce, ne suspend pas l'exécution de la convention (art. 1183 et 1184 C. civ.). L'ancien possesseur peut se décharger de la garantie par une stipulation expresse (art. 1627 C. civ.).

L'éviction, enfin, n'est une cause de résolution que quand elle frappe sur la plus grande partie de l'objet cédé.

L'annulation prononcée ne fait pas que la convention n'ait pas régulièrement pris naissance, et qu'elle n'ait pas produit tous ses effets jusqu'au moment où la résolution a été judiciairement requise.

L'acquéreur, au contraire, est devenu légalement propriétaire de l'objet transmis, et il ne cesse de l'être que par le jugement.

Ce qui prouve, enfin, que le contrat n'est pas complètement dépourvu d'existence légale, c'est que l'art. 1705 du Code civil permet à l'échangiste dépossé de le maintenir en se contentant de dommages-intérêts, fondés sur l'existence même de ce contrat.

Nous ne dirons pas, toutefois, comme l'Administration, que la loi suppose ainsi nécessairement que la convention, quoique viciée, n'est point radicalement nulle, puisque l'acquéreur a la faculté *de la confirmer* : à prendre ce dernier mot à la lettre, on conclurait que la nullité résultant, par exemple, de l'incapacité, n'est pas une nullité radicale, puisqu'elle peut être confirmée !

L'expression employée par la Régie dans son mémoire nous paraît l'être mal à propos.

La confirmation implique une nullité : or, en l'espèce, l'action que la loi accorde à l'échangiste évincé est bien plutôt une action en résolution qu'une action en nullité.

L'échangiste, en effet, qui découvre *ex post facto* que la chose qui lui est vendue est grevée d'hypothèques, ne peut pas agir en nullité contre son vendeur : il ne peut agir contre lui que lorsqu'il a été évincé, c'est-à-dire lorsqu'une action a déjà été exercée contre le contrat d'échange par le créancier hypothécaire : voilà bien l'action qui frappe directement le contrat au cœur, et qui va être le précurseur de la résolution.

L'action en résolution que l'échangiste introduit contre son copermutant est une suite de l'action hypothécaire : le contrat étant mis à néant, la partie évincée rend l'autre responsable : car elle lui avait promis que ce contrat subsisterait dans ses effets, et que la propriété transmise le serait définitivement.

Qu'on observe, au contraire, ce qui se passe en cas d'échange du bien d'autrui. Là, il s'agit bien d'une

action en nullité, car, avant même que l'éviction ait eu lieu, l'échangiste, simplement menacé, peut actionner son coéchangiste en garantie et faire prononcer la nullité du contrat.

La différence est donc très sensible entre les deux sortes d'actions : l'une est une véritable action en nullité, — l'autre, n'est qu'une action en résolution. La doctrine de la Cour de cassation se justifie parfaitement.

Enfin, nous ne voyons nulle part que la loi ait considéré l'éviction comme procédant d'un vice du consentement : affirmer un pareil fait, c'est faire une supposition toute gratuite : il faudrait au moins l'étayer de quelques arguments de textes ou de principes, et M. Maguéro n'en fournit point.

Après cette longue discussion nous concluons que si l'éviction provenait de ce fait que le bien échangé appartenait réellement à autrui, la solution que devrait donner la Cour de cassation serait différente.

En ce cas, il ne s'agirait plus d'une résolution proprement dite. La question à examiner serait uniquement de savoir s'il y a eu mutation. Or, il n'y a pas à se dissimuler, en pareil cas, que la mutation ne s'est point opérée : par corrélation, le jugement qui constate ce fait et annule purement et simplement le contrat d'échange, ne peut, en aucune façon, être soumis au droit de mutation à titre onéreux. Nous n'exprimons pas, à ce sujet, les mêmes craintes que les auteurs du *Dictionnaire de l'Enregistrement* (*loc. cit.*), dans le cas où la Cour de cassation serait appelée à statuer effectivement.

Ce serait, de sa part, méconnaître le principe que le droit proportionnel frappe, mais ne peut frapper qu'une mutation, et que, dans l'espèce, l'annulation prononcée ne peut équivaloir à une mutation, même apparente.

B. — Vente

Un arrêt, relativement récent, a été rendu, en cette matière, par la Cour de cassation (Ch. des Req.); le 24 mai 1894 (S., 95, 1, 289. — D., 94, 1, 144. — J. E., 24388. — Rp., 3861. — R. E., 732. — I., 2872, § 5).

Le doute paraît exister, dans les considérants de cet arrêt, sur la véritable nature de l'acte qui avait, en l'espèce, donné lieu à la résolution, cet acte n'ayant, en effet, jamais été présenté à la formalité de l'enregistrement.

Par un premier jugement du Tribunal civil de Toulouse, du 24 janvier 1884, le sieur Fachan avait été condamné au paiement des droits d'enregistrement sur un acte sous seing privé du 12 avril 1882; cet acte contenait, non pas un échange, mais une double vente par le sieur Dubouch au sieur Fachan, et par le sieur Fachan au sieur Dubouch. Chacune de ces ventes était faite, en effet, moyennant un prix particulier, mais différent, et aucune soulte n'était stipulée. Le doute ne paraît donc pas très fondé.

Le sieur Fachan fut évincé des biens que lui avait vendus Dubouch à la suite d'une surenchère formée sur

les dits biens, par un créancier de ce dernier. Il forma alors une action en résolution de la vente. Le droit proportionnel au taux de 4 % fut réclamé sur le jugement qui prononçait cette résolution. Fachan fit opposition à la contrainte, mais le Tribunal de Toulouse, par jugement du 29 juin 1892, reconnut le droit de l'Administration. Sur pourvoi, la Chambre des requêtes maintient le jugement du Tribunal de Toulouse, en des termes identiques à ceux de l'arrêt du 24 décembre 1877, relaté à propos du contrat d'échange.

Le sieur Fachan, du reste, basait sa demande en résolution sur ce qu'il avait été évincé à la suite d'une surenchère formée par l'un des créanciers de son cocontractant, et sur ce qu'il y avait dol de la part de ce dernier.

Le jugement du Tribunal de Toulouse, au contraire, déclarait qu'il n'y avait dans le fait de l'éviction qu'une inexécution, de la part du vendeur, des obligations par lui contractées.

En l'absence de renseignements plus précis, que ne donnent ni les considérants du jugement, ni les instructions de l'Administration, relativement à cette espèce, il nous paraît délicat de discuter d'une manière certaine : nous nous bornerons à émettre que si, l'avis à l'encontre des obligations du sieur Fachan, le Tribunal de Toulouse avait constaté, d'après les pièces qui lui ont été soumises, qu'il s'agissait, effectivement, de la vente du bien d'autrui, et, qu'en conséquence, la seule cause d'annulation était une nullité radicale, dont le contrat se trouvait entaché dans son essence, dans

son existence, il devait, par là même, repousser toute prétention de l'Administration, à la perception du droit proportionnel. Que si, au contraire, il s'agissait bien d'une éviction de la part d'un créancier hypothécaire, le Tribunal a, à bon droit, décidé qu'il ne pouvait être question que d'une résolution pour cause d'inexécution des conditions, et que, par conséquent, le droit proportionnel se trouvait doublement justifié, d'un côté, par la théorie fiscale de la mutation, de l'autre, par la jurisprudence de l'arrêt du 24 décembre 1877.

Nous regrettons de ne pouvoir aborder la discussion de l'arrêt du 24 mai 1894, mais nous nous sommes suffisamment expliqué sur le caractère que présente, en droit fiscal, la vente du bien d'autrui, pour faire préjuger quelle serait notre opinion, au cas où le Tribunal de Toulouse eût fait une fausse application des principes.

C. — Donation.

Plus intéressante est la question relative à la résolution d'une donation par suite de l'inexécution des conditions auxquelles cette donation était subordonnée.

La Cour suprême a admis, aux termes d'une jurisprudence constante, que le droit proportionnel devait seul être perçu sur le jugement de résolution.

Son principal arrêt, en cette matière, est en date du 22 mai 1844 (S., 44, 1, 571. — J. E. 13523. — J. N. 12036. — I. 1723-3).

« Attendu » y lit-on, « que, de quelque manière
« qu'ait lieu la révocation d'une donation pour cause
« d'inexécution des conditions, soit par acte amiable,
« soit par jugement, elle produit cet effet, que le do-
« nataire qui était investi est dépouillé ; que le dona-
« teur qui s'était dessaisi est saisi de nouveau ; que la
« propriété est déplacée, en ce sens qu'elle revient des
« mains du donataire dans celles du donateur ; d'où il
« suit que toute révocation opère mutation ;

« Attendu que l'art. 4 de la loi du 22 Frimaire an VII,
« pose comme règle générale, que la transmission de
« biens est soumise au droit proportionnel d'enregis-
« trement, à moins qu'elle n'en soit dispensée par une
« exception formelle ;

« Attendu qu'aucune des dispositions comprises
« dans l'art. 68, § 3, n° 7, et dans l'art. 12 de la loi du
« 27 Ventôse an IX, n'est applicable à l'espèce actuelle
« où la résolution a été prononcée, non pour cause de
« nullité radicale, mais pour cause d'inexécution des
« conditions stipulées... ;

« Attendu que l'art. 69, § 7, n° 1, qui est en concor-
« dance de texte et de volonté avec l'art. 4, règle
« l'application du principe général posé par celui-ci
« aux actes civils et judiciaires qui sont translatifs
« de propriété à titre onéreux, et détermine la quotité
« du droit proportionnel auquel ils sont assujettis, en
« sorte que le tarif des droits proportionnels qui est
« inscrit dans le n° 1 comprend les actes judiciaires
« translatifs de propriété par voie de résolution ;

« Qu'il suit de tout ce que dessus, que le jugement
« litigieux, emportant résolution du contrat de dona-

« tion, entraînait un droit proportionnel, et non pas
« un simple droit fixe d'enregistrement... »

La Cour a confirmé peu après sa jurisprudence par un arrêt du 30 décembre 1844 (S., 45, 1, 359. — J. E. 13646. — J. N. 11205. — C. 7031. — I. 1735-4) conçu dans les mêmes termes.

La doctrine est divisée sur cette question. Naquet (*op. cit.*, 2^e éd., n° 107) approuve la jurisprudence, tandis que Demante (4^e éd., t. I, n° 42) la combat. Nous réfuterons plus tard la thèse de Demante qui s'applique, d'une manière générale, aux résolutions prononcées en vertu d'une condition résolutoire, expresse ou tacite.

Nous nous proposons, seulement, d'examiner celle de M. Maguéro exposée dans son *Traité d'aphabétique*, v° Donation, n° 436 (en note).

« La révocation pour cause d'inexécution des char-
« ges n'opérant jamais de plein droit », dit cet auteur,
« le jugement qui la prononce donne ouverture,
« d'après la jurisprudence, au droit proportionnel.
« Nous ne saurions nous ranger à cette opinion.

« Pour qu'il en fût ainsi, il faudrait qu'une trans-
« mission s'opérât en effet, cela est l'évidence même.
« La Cour de cassation dit, il est vrai, dans son arrêt
« du 22 mai 1844, qu'il y avait mutation au cas parti-
« culier, mais cette affirmation est manifestement le
« résultat d'une erreur.

« Dès lors que la rentrée du donateur en possession
« du bien donné s'effectue *ex causâ primævâ et anti-*
« *quâ*, c'est qu'il exerce, non pas un droit nouveau
« qui lui serait transmis par le donataire, mais son

« droit ancien, dont il est censé n'avoir jamais été
« dépossédé. »

« Le donataire », ajoute-t-il, « est si peu capable de
« lui transmettre, que son incapacité s'étend même à
« l'époque intermédiaire entre la donation et la révo-
« cation, et qu'il est considéré comme n'ayant jamais
« été propriétaire et n'ayant jamais pu transmettre
« aux tiers un droit réel quelconque sur l'immeuble.
« S'il n'a jamais été propriétaire, comment pourrait-il
« transmettre son droit au donateur ? »

Quelques arguments suffiront à prouver que cette opinion n'est point fondée.

1° Il n'est possible d'affranchir, de la perception du droit proportionnel, le jugement qui résout la donation que s'il s'agit d'une nullité radicale.

Or, la nullité radicale est celle qui affecte le contrat ou le titre d'acquisition dans son essence, qui le prive d'un de ses éléments constitutifs, qui l'empêche de naître aux yeux de la loi civile. La résolution, qui se fonde sur une nullité de cette nature, ne produit pas un effet translatif, puisqu'elle se borne à déclarer que le contrat n'est jamais né.

Mais il en est tout autrement de la résolution qui procède de l'inexécution des charges et conditions imposées au donataire : elle n'est pas inhérente au titre constitutif de la libéralité : elle n'empêche pas le contrat d'avoir pris naissance et d'avoir existé juridiquement jusqu'au jour de la révocation.

Ce point ne doit pas être et n'est, du reste, pas contesté.

Si donc, le contrat a pris naissance et s'est légale-

ment formé, il ne peut, au moins, aux yeux de la loi fiscale, être dissous qu'au moyen d'un contrat en sens inverse; c'est ce que fait supposer le retour du bien donné aux mains du donateur.

2° Il ne faut jamais oublier, dans la matière qui nous occupe, que la loi fiscale n'a en vue que le fait *matériel* et *apparent*, — qu'elle s'écarte, sur ce point des principes de la loi civile, où la résolution opérée en exécution d'une cause primitive, loin d'opérer mutation, se borne à anéantir rétroactivement l'acte jusque dans le passé. Tandis qu'en droit fiscal, le déplacement matériel qui se produit a le caractère d'une véritable mutation, la loi civile anéantit, mais elle ne le fait qu'à l'aide d'une fiction. La loi fiscale refuse le secours de cette fiction, lorsqu'il s'agit du déplacement de la propriété; la seule concession qu'elle fasse à la loi civile, c'est de ne pas exiger le droit de transcription.

3° Enfin, n'est-il pas juste de dire, avec la Cour de cassation (arrêt du 30 décembre 1844, précité) « que l'inexécution des charges provient du fait du donataire et qu'elle est l'œuvre de sa volonté? » N'est-il pas logique de considérer le refus du donataire de satisfaire à l'accomplissement des charges qui lui ont été imposées, comme un *acquiescement*, sinon *exprès*, au moins *tacite*, à la résolution de la donation qui lui a été faite? Ne nous trouvons-nous pas en présence d'une véritable rétrocession, telle qu'elle est tarifée par la loi fiscale (art. 69, § 7, n° 1)?

§ 2. — RÉSOLUTIONS VOLONTAIRES

Si nous abordons maintenant l'étude des cas où la résolution peut résulter d'un accord de volontés librement consenti entre les parties, nous devons, avant tout, formuler ce principe que la loi fiscale n'a point égard à la forme de l'acte qui contient la résolution.

Se rattachant exclusivement au critérium qu'elle donne de la résolution, et d'après lequel toute résolution implique l'existence inattaquable de l'acte ou du contrat, elle applique le droit proportionnel, en principe, à tout acte, judiciaire ou volontaire, qui déclare la convention résolue.

Nous disons : en principe, car quelques exceptions, dont certaines sont d'une application fréquente, ont été apportées à la règle générale que nous venons de formuler.

Nous étudierons, premièrement, la résolution qui se produit dans le délai de vingt-quatre heures à partir de la date de l'acte : puis, dans un chapitre spécialement consacré aux résolutions provenant de l'accomplissement d'une condition résolutoire expressément stipulée par les parties, nous indiquerons, en exposant les motifs, les dérogations apportées soit par la loi, soit par la jurisprudence, en matière de vente à réméré, de retour conventionnel, de révocations de donations entre époux, ou pour cause de survenance d'enfants.

I

Résolutions d'actes dans les vingt-quatre heures

Lorsque la loi du 22 Frimaire an VII fut promulguée, la théorie généralement adoptée en France, au sujet du transfert de la propriété, consistait à soutenir que la propriété n'était valablement transférée que lorsque la tradition du bien était faite et le prix payé au vendeur.

De ce principe découlait naturellement la conséquence ci-après : c'est que, tant qu'il n'y avait eu ni tradition, ni paiement, les choses étaient présumées entières, et que si, en l'état de ces choses, il intervenait, entre les parties, un accord de volontés en sens inverse, pour se délier de leur obligation de transférer la propriété, et d'en payer le prix, (obligations, qui, seules, naissaient du contrat de vente dans l'ancien droit), cet accord n'opérait aucune retranslation de propriété, puisque la propriété primitive n'avait pas été transférée.

Telles étaient, du moins, les règles qui auraient dû prévaloir d'une manière absolue, en droit féodal : mais, dans un but de fiscalité exagérée, les seigneurs avaient fini par distinguer la tradition feinte qui s'opérait par un acte symbolique, de la tradition réelle par la volonté du vendeur ; en sorte que cette matière, en apparence si simple, prêtait à de très obscures controverses.

Un point, cependant, avait été généralement reconnu et admis, c'est que, lorsque la résolution du contrat primitif s'opérait à bref intervalle, les choses étaient réputées entières et aucun droit de lods n'était dû.

Mais sur la consistance même de cet intervalle, l'entente ne s'était point encore faite ; tandis que les uns accordaient un délai d'un mois, d'autres le limitaient à huit jours ; d'autres, enfin, ne reconnaissaient l'exemption de tout droit qu'autant que la résolution avait lieu dans le délai de vingt-quatre heures (Dumoulin, Fonmaur).

C'est ce dernier délai que la loi du 22 Frimaire an VII, a adopté dans l'article 68, § 1, n° 40 :

Sont soumis au droit fixe. . . . « Les résiliements
« purs et simples, faits par actes authentiques, des
« actes authentiques, des actes résiliés. . . »

Ainsi que nous l'avons dit, il y a un instant, cette disposition était écrite sous l'empire des principes antérieurs au Code civil. Le Code, en reconnaissant expressément dans son art. 1583, que la propriété était transférée par le seul consentement des parties, a rendu le texte fiscal sans portée : toutefois, ce dernier, à défaut d'abrogation expresse, a continué de subsister, en vertu de l'adage *generalibus specialia derogant*. Il y a lieu de l'appliquer actuellement, en le maintenant, comme tout texte exceptionnel, dans les bornes les plus restreintes.

Le législateur subordonne, du reste, la faveur du droit fixe aux résiliements purs et simples, faits par actes authentiques et dans le délai de vingt-quatre heures.

Nous limiterons notre étude à la question de savoir si l'acte de résiliation affranchit l'acte résilié du droit proportionnel.

Dans l'ancien droit, on admettait, sans difficultés, que lorsque les choses étaient encore entières, la perception des lods était exclue tant sur la vente que sur la revente.

Cette solution se comprenait fort bien à l'aide des principes en vigueur à cette époque.

Mais le Code admettant que le consentement des parties opérait par lui-même le transfert de la propriété, on doit en conclure que, lorsque ce consentement est donné, il n'y a de désistement possible que celui qui produit une nouvelle vente au moyen d'un nouveau concours des volontés de chacun des contractants.

En droit fiscal, il y aurait donc lieu, à défaut de disposition contraire, de percevoir deux droits de mutation.

Si la loi excepte de ce droit, par une faveur toute spéciale, la seconde des mutations, on ne peut en conclure qu'elle ait voulu exempter la première.

M. Demante a essayé de soutenir (*op. cit.*, 4^e éd., t. I, n° 158) une théorie ingénieuse, mais qui ne nous paraît pas du tout acceptable.

« Les parties dit-il, pourraient certainement, au
« moyen d'une clause expresse, se réserver la faculté
« de résilier le contrat par un accord mutuel. Cette
« clause devrait être considérée comme une condition
« résolutoire, opérant un effet rétroactif au préjudice
« des tiers (art. 1179, 1183, 2125 C. civ.). Or, en présence

« des habitudes de la pratique, alimentées par la dis-
« position de la loi fiscale, je pense qu'on peut aller
« plus loin, et, dans le silence de l'acte, considérer tout
« résiliement dans les vingt-quatre heures comme
« opéré en vertu d'une condition résolutoire implicite.
« C'est une déduction de la règle *Non videtur factum*
« *quod non durat factum*. Cette règle, proclamée par
« notre ancienne jurisprudence, est raisonnable; elle
« est conforme à l'intention présumée des contrac-
« tants; il y a lieu de l'appliquer au droit moderne.
« Pour nous, considérant le résiliement dans les
« vingt-quatre heures comme procédant d'une condi-
« tion résolutoire implicite, nous devons faire ici
« l'application des principes généraux de la théorie
« des conditions. Nous avons établi ci-dessus : 1° que
« lorsqu'à l'avènement de la condition résolutoire, le
« droit proportionnel n'est pas encore perçu sur l'acte
« résolu, il n'y a plus ni cause, ni base de percep-
« tion quant à ce droit; 2° que, tout au moins, cette
« proposition doit être admise, lorsque la résolution
« arrive dans le délai légal de l'enregistrement. Il
« s'ensuit, dans l'espèce, que l'acte résilié encourt seu-
« lement un droit fixe comme acte innommé. »

Admettre que le résiliement dans les vingt-quatre heures s'opère en vertu d'une condition résolutoire tacite, c'est faire ce nous semble, une supposition toute gratuite.

Au surplus, la thèse de M. Demante a été formellement condamnée dans les considérants d'une décision du Ministre des Finances, du 11 décembre 1895 (24924 J. E. — 1117 R. E.).

Cette décision porte, en substance, que le résiliement, dans les vingt-quatre heures, d'un acte sujet au droit proportionnel, bien que ne donnant ouverture qu'au droit fixe, comme étant effectué dans les conditions prévues par l'art. 68, § 1^{er}, n° 40, de la loi du 22 Frimaire, an VII, n'affranchit pas l'acte résilié du droit proportionnel auquel il est assujéti par sa nature, et que l'Administration est fondée à exiger le paiement de ce droit, nonobstant la résiliation, l'exonération d'impôt qui résulte pour un contrat de son annulation antérieure à la perception n'étant attachée, par la jurisprudence de la Cour de cassation, qu'aux annulations prononcées en justice.

Cette décision parle d'annulations en justice.

Mais la Cour de cassation a tranché récemment l'espèce d'une résolution.

Aux termes d'un arrêt du 16 mars 1898, elle a décidé que si, lors d'un jugement prononçant la résolution d'un contrat translatif de propriété, l'acte qui donne lieu à cette résolution n'a pas encore été soumis aux droits, la résolution qui en est ultérieurement prononcée ne dispense pas cet acte d'acquitter ces mêmes droits. Le contrat qui est, non point annulé, mais résolu, a eu, en effet, une existence parfaite aux yeux de la loi, et cette circonstance suffit pour autoriser la demande du droit sur la mutation primitive, alors que, par suite de l'accomplissement de la condition résolutoire, cette mutation aurait été dépourvue de tous effets pour l'avenir et dans le passé.

On voit quel argument on peut tirer de cette dernière décision. Si, en matière de résolution judiciaire,

plus favorablement traitée par le législateur, la jurisprudence décide que les actes résolus sont assujettis aux droits, alors même qu'ils sont dénués de tous effets, combien à plus forte raison, doit-elle décider que les actes amiablement résolus doivent acquitter un droit de mutation.

La question est donc définitivement tranchée dans le sens de la perception du droit proportionnel sur l'acte résilié.

II

Résolutions procédant d'une condition résolutoire expressément stipulée

Lors de la conclusion d'un contrat, les parties peuvent régulièrement stipuler que ce contrat sera tenu pour nul et non avenü, si tel ou tel événement, — nous le supposons licite, — se réalise.

D'ores et déjà, elles s'engagent valablement; s'agit-il d'une vente, l'une d'elles est immédiatement dessaisie de la propriété de son bien, l'autre en est immédiatement investie; mais elles courent le risque, l'une, d'être dépouillée, l'autre, réintégrée dans sa possession, si l'événement, qu'elles ont prévu, se réalise.

Sur ce point, elles sont d'accord, elles consentent.

Mais l'événement lui-même peut revêtir un caractère différent. Il peut dépendre uniquement du hasard, comme il peut être la conséquence directe des agissements de telle ou telle des parties.

Dans le premier cas, nous nous trouvons en présence d'une condition résolutoire casuelle : dans le second, d'une condition résolutoire potestative.

L'exemple classique, que l'on peut donner, d'une condition potestative, est celle du non-paiement du prix d'une vente, à l'expiration d'un certain délai, et que l'on appelle, en langue juridique, « le pacte commissoire ».

Les exemples de condition casuelle varient à l'infini.

Entre ces deux espèces de conditions, la loi civile ne distingue point, lorsqu'il s'agit de déterminer les effets qu'elles produisent. Toutes les deux rétroagissent au jour où le contrat s'est formé.

Grâce à la fiction créée par le Code, le contrat est censé n'avoir jamais existé et les parties sont remises en l'état où elles étaient avant l'époque de la formation de ce contrat. Peu importe au législateur que ce dessaisissement de propriété s'opère en vertu d'un consentement tacite ou exprès des parties. Peu importe également qu'il s'opère par la toute-puissance de la loi. Aux yeux du législateur, il ne doit plus y avoir de contrat, et les effets que ce contrat a pu produire sont anéantis.

La loi fiscale ne raisonne point de même façon. Comme il s'agit, pour elle, de percevoir un droit, elle a été naturellement conduite à disséquer, en quelque sorte, les divers éléments du contrat pour déterminer si, réellement, ce contrat peut être considéré comme n'ayant jamais existé.

Or, lorsque le contrat primitif a pris naissance, qu'ont fait les parties ?

Elles sont tombées d'accord et ont donné leur consentement sur les trois points suivants :

- 1^o Vente volontaire d'un bien déterminé ;
- 2^o Paiement d'un prix également déterminé ;
- 3^o Résolution du contrat, si ce prix n'est pas payé, ou si tel événement se réalise.

Nous constatons donc que les parties ont consenti volontairement la résolution future et éventuelle du contrat qu'elles viennent de former.

Voilà un fait acquis et impossible à nier.

Nous pouvons donc répondre, sur un premier point, à la théorie que M. Demante a développée dans son commentaire de la loi de Frimaire (4^e édit., t. I n^o 42).

D'après cet auteur, le vendeur rentre en possession de son bien, *jure suo*, *non jure cesso*.

Nous protestons formellement contre cette affirmation.

Sans doute, ce vendeur rentre en possession en vertu d'un droit primitif inhérent au contrat, dont il est contemporain : mais on comprend aisément, maintenant, que ce droit lui a été consenti par l'acquéreur : dès lors, s'il y a eu consentement, de la part de cet acquéreur, à une mutation future de lui à son vendeur, n'est-il pas conforme à la plus élémentaire logique de tarifier, au droit proportionnel, une mutation qui s'opère valablement aux yeux de la loi fiscale ?

Et nous pouvons pousser plus avant, en ce qui concerne la condition résolutoire potestative.

Il dépend de l'acquéreur, et, plus généralement, de celui des contractants qui s'est trouvé saisi par le

contrat primitif, de conserver le bien dont la propriété lui a été transférée.

Que l'on observe, en effet, ce qui a lieu, en cas de résolution pour défaut de paiement du prix, de révocation d'une donation pour cause d'inexécution des conditions, ou pour cause d'ingratitude. Dans ces diverses hypothèses, il apparaît très nettement que l'acheteur ou le donataire n'ont pas satisfait aux obligations imposées dans le contrat et qu'ils avaient expressément ou tacitement acceptées.

C'est là une constatation qui paraît avoir influencé la loi et la jurisprudence, lorsqu'elles ont appliqué le droit fixe aux espèces suivantes : réméré de vente, révocation de donations pour cause de survenance d'enfant, révocation de donation entre époux, exercice du retour conventionnel.

On peut dire, — avec plus ou moins d'énergie sans doute, mais l'affirmation n'en est pas moins exacte, — que, dans ces différents cas, il n'est pas au pouvoir absolu de l'acquéreur ou du donateur de *prévenir* l'accomplissement de la condition résolutoire stipulée.

La loi fiscale tient donc compte de deux faits : *consentement de la partie saisie par le contrat primitif*, et *possibilité pour elle de s'opposer à la résolution*.

N'est-il pas beaucoup plus rationnel d'expliquer ainsi les dérogations apportées en matière de condition résolutoire, que de considérer les cas du réméré, du retour conventionnel et de révocation pour survenance d'enfant, comme étant, soit l'objet d'une faveur de la part du législateur, soit contraires à la loi ?

Résumant nos explications préliminaires, nous dirons que, lorsque la condition se réalise, c'est par la force du contrat lui-même que les effets conditionnels, qu'il avait produits d'abord, se trouvent anéantis.

Cette résolution, loin d'être la négation de son efficacité, en est l'affirmation la plus évidente.

Un auteur a proposé de distinguer deux hypothèses (Combois, *Rev. not.*, 1878, p. 333).

1^{re} hypothèse. — Le contrat est résilié en vertu d'une condition expresse dont l'accomplissement n'est pas subordonné à la volonté des parties.

La résolution présente alors tous les caractères de la résolution fondée sur une nullité radicale. Elle est la conséquence directe, immédiate des stipulations insérées au contrat. « Ce n'est pas, à la vérité, dans un « vice originel », dit M. Combois, « mais dans un « élément constitutif du contrat, également originel, « qu'elle trouve son fondement. »

2^e hypothèse. — La résolution, expresse ou tacite, dépend de la volonté des parties.

En ce cas, la condition résolutoire ne s'est pas accomplie *ipso facto* par la seule force des conventions et en dehors des parties. Elle suppose, au contraire, un changement de volonté de la part de l'une d'elles.

Ce système aurait droit à toutes nos préférences, si l'on n'y trouvait l'erreur capitale d'assimiler la résolution casuelle à la nullité radicale.

La résolution ne suppose aucun vice ; la nullité est

basée essentiellement sur un vice constitutionnel ; la résolution suppose le contrat existant, la nullité suppose qu'il ne s'est pas légalement formé. Dans le premier cas, la question peut se poser d'une nouvelle mutation ; dans le second, il est prouvé qu'il n'y en a même pas eu une seule.

Nous devons maintenant réfuter les divers arguments que l'on a produits en faveur de l'exemption du droit proportionnel.

C'était, dit-on, tout d'abord, la règle de l'ancien droit, et l'on cite à l'appui de cette assertion un passage de Bosquet (*Dict. des Dom.*, v^o Résolution de contrat, n^o 2.):

« Les causes résolutoires *ut ex tunc*, y lit-on, peuvent être inhérentes au contrat comme des conditions qui y sont exprimées, auquel cas il n'est point dû de droits seigneuriaux pour la résolution prononcée. »

On produit également une citation du commentateur anonyme des tarifs de 1690 :

« La résolution, dit cet auteur, qui arrive par l'effet d'une charge ou condition imposée en l'aliénation n'est point une nouvelle mutation : c'est la suite, ou, si l'on veut, la cessation de la première; *dominium non transfertur, sed potius redit ad antiquam et pristinam causam*. L'ancien maître, qui n'avait aliéné que pour un certain temps ou jusqu'à l'échéance d'une certaine condition, recommence d'être propriétaire en vertu du titre par lequel il avait aliéné : comme il n'avait aliéné que pour un temps limité, ou jusqu'à l'échéance d'une certaine

« condition, il est vrai de dire qu'il n'avait point aliéné
« au delà, et n'avait fait que demeurer propriétaire
« pour le temps qui suivrait l'échéance de celui fixé ou
« de la condition ; en attendant, sa propriété était
« comme suspendue, et il ne rentre ensuite dans l'héri-
« tage que par l'effet d'un titre par lequel il n'avait
« fait que conserver la propriété. Or, une telle résolu-
« tion, ne pouvant être regardée proprement comme
« une aliénation, et, par conséquent, comme une
« rétrocession, n'est point sujette au centième
« denier. »

Enfin, l'on s'appuie sur le texte même de l'art. 6 de la déclaration royale du 20 mars 1708, qui avait assujetti au droit de centième denier, « les résolutions volontaires de ventes, arrêts, jugements, sentences et généralement tous actes translatifs et rétrocessifs de propriété de biens immeubles. »

En rapprochant de ce texte l'art. 69, § 2, n° 1, de la loi de Frimaire, on constate qu'il n'est plus question des résolutions volontaires, et l'on fait observer que ce silence, de la part des rédacteurs de notre loi fiscale, est d'autant plus significatif qu'ils avaient sous les yeux le texte de la déclaration de 1708.

Nous ne pensons pas que ces arguments puissent être d'un grand poids dans la discussion.

Nous avons déjà eu l'occasion de constater combien la loi de l'an VII était fiscale : nous voulons, pour l'instant, en donner un exemple que nous fournit la lecture de l'art. 60 de cette loi.

« Tout droit régulièrement perçu ne pourra être restitué, quels que soient les événements ultérieurs... »

« Réfléchissez », disait à ce propos M. l'Avocat général Desjardins, dans des conclusions qui ont précédé un arrêt de la Cour suprême du 28 janvier 1890, « à quel point cet article déroge au droit commun. Il « s'agit de percevoir un droit de mutation, non pas « sur une mutation effective, mais sur une transmis- « sion que le pouvoir judiciaire déclare inexistante, « sur l'apparence d'une mutation. »

Voilà bien une preuve éclatante de l'esprit fiscal qui a inspiré le législateur de l'an VII. Or, qui peut le plus, peut le moins. N'est-il pas plus fiscal de décider qu'un droit perçu sur une mutation reconnue nulle et sans existence par une décision de justice ultérieure ne sera pas restituable, que de déclarer qu'un droit est dû sur une mutation qui existe, d'après les principes les plus élémentaires de la loi fiscale ?

M. Demante répond à cette observation que « l'innovation du législateur moderne porte uniquement sur « la non-restitution des droits perçus à raison de « l'acte résolu. »

Nous sommes persuadé, au contraire, que l'innovation est double.

« Mais, dit-on, pour assujettir au droit proportionnel la résolution d'un contrat, il faudrait que la « loi de l'impôt l'eût soumise à ce droit. Or, à la différence de ce qui existait dans l'ancien droit où l'art 6 « de la déclaration de 1708 avait assujetti au droit de « centième denier les résolutions volontaires de vente, « aucun texte n'a prévu les résolutions volontaires de « contrats. L'art. 69, § 7, n° 1, a bien établi le droit de « vente sur les ventes, reventes, cessions, rétrocessions

« et tous actes translatifs de propriété, et l'art. 4 de la
« même loi a posé ce principe fondamental, en matière
« de perception, que le droit proportionnel est établi
« pour toute transmission de propriété : mais ces textes
« sont inapplicables à la résolution, qui est entièrement
« distincte de la rétrocession.

« La rétrocession, ajoute-t-on, est une revente con-
« sentie volontairement par celui qui avait acquis la
« propriété au moyen d'un premier contrat ; elle ne
« peut donc avoir d'effet rétroactif, à l'égard des tiers.
« La résolution par l'événement de la condition réso-
« lutoire, n'est pas une revente ; elle n'a rien de volon-
« taire : en droit, elle n'opère pas de mutation même
« apparente de la propriété ; elle a un effet rétroactif
« à l'égard des même biens.

« Appliquer, enfin, les art. 4 et 69, § 7, n° 1, à la
« résolution volontaire, ce n'est pas même agir par
« analogie, car il n'existe aucune analogie entre la
« résolution et la revente ; c'est créer une disposition
« qui n'existe pas dans la loi (*Dict. Encycl.*, v° Résol.).

En réponse à cet argument, il nous suffira de prou-
ver que la résolution volontaire est translatrice de
propriété. Nous renvoyons, sur ce point, aux expli-
cations que nous avons données à propos des résolu-
tions judiciaires. L'idée que se fait la loi fiscale de la
mutation, passage, même apparent, de la propriété
d'une tête sur une autre tête, nous démontre ample-
ment que la résolution est translatrice. De là à sou-
mettre cette résolution au droit proportionnel, il n'y a
qu'un pas.

L'art. 69, § 7, n° 1, frappe du droit proportionnel les

adjudications, ventes, reventes, cessions, rétrocessions et tous autres actes civils et judiciaires translatifs de propriété...

Or, dès l'instant que la résolution volontaire est translative, elle rentre dans la disposition finale et compréhensive de l'art. 69. Nous procédons ainsi de la même manière, mais en sens inverse, que M. Demante, lorsqu'il essaie de faire entrer dans la disposition finale de l'art. 68, § 3, n° 7, relative au droit fixe, les jugements de résolution, sous prétexte qu'ils contiennent des dispositions définitives qui ne peuvent donner lieu au droit proportionnel.

Maintenant, comment expliquer que l'expression de « résolution volontaire » ait été supprimée par le législateur de l'an VII? C'est parce qu'il a considéré toute résolution volontaire comme une rétrocession.

En effet, quoi qu'en disent nos adversaires, la résolution implique bien un consentement du chef de l'acquéreur dépossédé. Ce consentement est donné par avance, soit, mais il a été donné, et il suffit pour caractériser la rétrocession.

Quant à l'argument, que ceux qui soutiennent notre système produisent en opposant l'art. 68, § 3, n° 7 à l'art. 69, § 7, n° 1, nous pensons qu'il est préférable de s'en abstenir. L'art. 68 est relatif bien plutôt à l'annulation qu'à la résolution, et il paraît exagéré de considérer ce texte comme exceptionnel, à l'égal de l'art. 12 de la loi du 27 Ventôse an IX.

Nous pensons avoir ainsi suffisamment justifié notre thèse en faveur de l'application du droit proportionnel.

Cela dit, passons rapidement en revue les exceptions qui ont été apportées à cette règle.

A. — Retour conventionnel

Aux termes de l'art. 951 du Code civil, tout donateur a la faculté de stipuler le droit de retour des objets donnés, soit pour le cas de prédécès du donataire seul, soit pour le cas de prédécès du donataire et de ses descendants; mais ce droit ne peut être stipulé qu'au profit du donateur seul.

D'une décision du Ministre des Finances, en date du 29 décembre 1807, rapportée dans l'Instruction n° 366, § 18, il résulte que :

« Lorsque cette clause est formellement exprimée
« dans la donation, le donateur rentre dans le bien
« donné par une suite nécessaire de la première
« convention : ce retour à la propriété est un des cas
« prévus par l'acte primitif qui a payé ce qui était dû,
« pour tous les effets qu'il devait produire, et aucun
« droit n'est exigible. »

Abstraction faite du bien ou mal fondé du droit fixe en cette hypothèse, nous considérons cette décision comme une application défectueuse des principes de la loi du 22 Frimaire an VII.

Il ne suffit pas pour que le droit proportionnel ne soit pas dû, que l'événement qui se réalise soit une suite de la première convention. Il faut de plus qu'il soit contemporain de la formation de cette convention.

C'est à ce titre, singulièrement, que la loi de l'an VII, dans son art. 9, a pu dire que « dans le cas de transmission de biens, la quittance donnée ou l'obligation consentie par le même acte pour tout ou partie du prix entre les contractants, ne peut être sujette à un droit particulier d'enregistrement. »

Si le raisonnement que nous combattons était exact, il faudrait décider que l'acte ultérieur, par lequel le prix d'une vente est quittancé, ne doit pas être soumis à la perception du droit proportionnel, car le paiement du prix est un des cas prévus par l'acte primitif : il faudrait dire encore que la quittance, donnée par acte, des intérêts d'une somme prêtée, est assujettie à la perception du droit fixe seulement.

Ces conséquences prouvent l'erreur du principe.

En ce qui concerne la perception elle-même, il convient d'observer qu'elle est, sinon très juridique, au moins, conforme à l'équité. Le retour conventionnel s'opère, en effet, en dehors de la volonté du donataire, et son consentement n'existe pas : il est dépossédé sans pouvoir s'opposer à cette dépossession.

La solution est-elle très juridique?

En matière de retour légal, les biens qui rentrent aux mains du donateur après le décès du donataire ou de ses descendants, sont soumis à l'impôt des mutations par décès. La loi fiscale considère, comme la loi civile, du reste, qu'il y a un droit héréditaire ouvert au bénéfice de l'ascendant donateur, et ce droit se traduit, en définitive, par une transmission de propriété.

N'y a-t-il pas une certaine anomalie à traiter diffé-

remment deux mutations, opérées, l'une, en vertu de la loi, l'autre, en vertu d'une convention, mais cependant absolument semblables dans leur principe ?

A ce point de vue, la solution donnée par la décision ministérielle est très critiquable : elle est contraire aux principes.

B. — Révocation de donations entre époux.

Une solution du 27 octobre 1877 (R. p. 4978. — J. E. 20508 C. 15953) a reconnu l'exigibilité du droit fixe sur les actes portant révocation de donations entre époux :

« A la vérité », porte cette solution, « la donation
« entre époux durant le mariage peut être considérée,
« pour la perception, comme emportant une trans-
« mission actuelle de propriété, passible, au moment
« de la formalité, du droit proportionnel. . . . Mais
« cette transmission n'est pas définitive ; elle est, au
« contraire, soumise à une condition de révocation
« (art. 1096 C. civ.) qui la rend purement précaire, et, à
« ce point de vue, l'accomplissement de la condition
« constitue, non une nouvelle transmission, mais une
« simple résolution de même nature que celle qui
« résulte, soit de l'exercice du droit de retour conven-
« tionnel, soit du retrait de réméré. La résolution
« opérée par la révocation de la donation ne saurait
« donc pas plus être passible du droit proportionnel
« de transmission, que ne l'est la résolution qui pro-
« cède du retrait de réméré ou de l'exercice du droit
« de retour conventionnel. »

Les termes de cette solution ne sont pas sans reproche. Peu importe à la loi fiscale que la transmission qu'elle frappe du droit proportionnel, soit définitive ou non, si elle n'est pas faite sous condition suspensive.

Il s'agit uniquement de savoir si le donataire pouvait faire obstacle à l'accomplissement de la condition résolutoire, — si, par l'effet de sa volonté, il pouvait empêcher la révocation de se produire. Assurément non ! Cette révocation peut dépendre du bon plaisir du donateur.

C'est là une considération qui, à notre avis, a seule pu influencer la jurisprudence administrative.

*C. — Révocation de donations pour cause
de survenance d'enfant*

La résolution d'une donation pour cause de survenance d'enfant au donateur n'est pas non plus « facultative », en ce sens qu'elle s'accomplit nécessairement, que le donataire le veuille ou non, et même à son insu. Il y a là un fait indépendant de la volonté du donataire qui est sans droit à s'opposer à l'accomplissement de la condition résolutoire.

Aussi est-ce avec raison qu'il a été reconnu, par une délibération du 28 février 1827 (D, N. t. V, page 105, n° 630), que le droit fixe pouvait seul être perçu sur l'acte par lequel les parties reconnaissent qu'une donation entre vifs a été annulée de plein droit pour survenance d'enfant et qu'elle cessera de produire ses effets.

D. — Exercice du réméré.

L'art. 1659 C. civ. permet au vendeur de se réserver, dans le contrat même, le droit de reprendre la chose vendue, moyennant la restitution à l'acheteur du prix principal, et le remboursement de divers autres frais, le tout, dans un délai de cinq années.

La vente a réméré est une vente sous condition résolutoire. La condition résolutoire consiste précisément dans l'exercice de la faculté de rachat au bout du délai légal. Il serait plus exact de dire que le réméré est une espèce de retrait conventionnel, ainsi que l'exprimaient nos anciens auteurs.

Si le réméré offre une analogie frappante avec le retour conventionnel, il n'est pas contraire au bon sens d'admettre que le législateur de l'an VII ait refusé la perception d'un nouveau droit proportionnel de mutation.

Autre considération.

L'acquéreur, sous condition de réméré, a-t-il la possibilité de s'opposer à l'exercice du réméré ? En aucune façon ! Payât-il deux fois le prix de l'immeuble, rien n'empêcherait le vendeur d'user du droit que la loi lui accorde de rembourser à son acheteur le prix que celui-ci a primitivement payé ; il est même de son intérêt d'opérer ce remboursement.

Si donc la résolution dépend de la seule volonté du vendeur, il est impossible de considérer l'exercice du réméré comme une rétrocession. La rétrocession est

une résolution contractuelle ; or, dans notre hypothèse l'acheteur n'avait pas à consentir, puisque son consentement ne pouvait en rien concourir à l'accomplissement de la résolution.

Tel est le raisonnement que le législateur a dû se faire lorsqu'il a purement et simplement tarifé au droit de quittance l'exercice du réméré.

Nous sommes persuadé, en terminant, que la série des exceptions que nous venons d'étudier, loin de constituer une série d'échecs aux principes reconnus en matière de résolution, ne fait, au contraire, que confirmer implicitement la règle générale qui tarife au droit proportionnel toute résolution constituant une rétrocession.

SECTION IV

Influence de l'annulation ou de la résolution judiciaires sur les droits acquis et non encore perçus

CHAPITRE I

Influence de l'annulation judiciaire sur les droits acquis et non encore perçus

La seule existence d'un acte contenant mutation, ou d'une mutation opérée en dehors de la rédaction d'un écrit, suffit, lorsque cet acte ou cette mutation sont expressément tarifés par la loi fiscale, à fonder une réclamation des droits de la part du Trésor.

Tel est le principe que nous avons jusqu'ici développé sous les diverses formes d'application dont il est susceptible.

On dit, en termes plus concis, qu'il résulte de cet état de fait un « droit acquis » pour le Trésor.

Ce droit peut être perçu, immédiatement, ou, au moins, dans le délai variable que la loi accorde au

contribuable pour présenter son acte à la formalité ou effectuer la déclaration de mutation.

C'est cette hypothèse que nous avons envisagée pendant tout le cours de nos explications.

Mais il peut arriver que, soit négligence, soit fraude de la part du redevable, l'acte ou la mutation soient soustraits à l'impôt. Grâce aux présomptions dont l'Administration peut user, elle sera souvent appelée à découvrir les traces de cette mutation, et réclamera, en conséquence, les droits et les pénalités qui y sont attachés.

Mais la perception de ces droits ou pénalités suppose essentiellement qu'aucun événement n'est venu « régulièrement » soustraire à l'impôt l'acte ou la mutation dont il s'agit.

Or, une convention peut se rencontrer entachée d'un vice originel, qui en rend l'existence précaire et l'expose à une chance d'annulation.

Qu'une telle convention soit effectivement présentée à la formalité, le receveur percevra le droit qui s'y rapporte, sans avoir à rechercher le vice qui la frappe, en vertu de principes que nous avons longuement exposés ci-dessus.

Mais qu'elle soit annulée avant qu'aucun droit ait été perçu à raison de son existence, devra-t-elle supporter malgré l'annulation, la perception de ce droit ?

L'hypothèse la plus élémentaire que nous puissions donner, pour faire comprendre notre pensée, est celle d'un contrat de vente consentie par un mineur, et, par conséquent, annulable ; cette vente est postérieurement

annulée par une décision de justice ; mais, lors de cette décision, elle n'a pas été présentée à la formalité.

Le jugement d'annulation est soumis à la perception du droit fixe.

Mais l'impôt peut-il frapper également, d'une manière quelconque, la vente annulée ?

Le droit qui s'est ouvert au profit du Trésor par le fait de l'existence de cette vente, et qui constitue un « droit acquis » peut-il être réclamé, malgré l'annulation ?

En d'autres termes, peut-on assimiler à un droit perçu et non restituable, en vertu de l'art. 60 de la loi du 22 Frimaire an VII, un droit acquis, mais non effectivement perçu ?

Cette question avait divisé la doctrine et la jurisprudence.

Tous les auteurs (Toullier), VII, 531. — Champ. et Rig., nos 248 et 3954 ; Demante, 4^e édit, I, 51, p. 98. — Naquet, 2^e éd., I, 122) soutenaient énergiquement que lorsque la nullité était rendue manifeste antérieurement au paiement effectif ou à la condamnation au paiement du droit sur l'acte annulé, il n'existait plus alors, quant à ce droit, ni cause ni base de perception.

La Cour de cassation décidait, au contraire, conformément aux conclusions de la Régie, que le droit était dû, même sur l'acte annulé.

La nomenclature des divers arrêts par lesquels elle a statué sur la question serait actuellement dépourvue d'intérêt : car, revenant sur sa jurisprudence antérieure, et conformément aux conclusions de M. l'avocat général Desjardins, la Cour suprême a rendu le 28 jan-

vier 1890 (S., 90, 1, 225. — D., 90, 1, 178. — J. P., 90, 1, 535. — I. 2790, § 6. — J. E. 23342. — R. P. 7369... *J. des Not.* 24420. — *Rev. not.* 8260. — *Rép. gén. prat. du not.* 5776) l'arrêt dont les termes suivent :

« Attendu que les dispositions des lois fiscales doivent
« être appliquées conformément à leur sens littéral ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 60 de la loi du
« 22 Frimaire an VII, ce sont les droits régulièrement
« perçus qui ne peuvent être restitués, quels que soient
« les événements ultérieurs ;

« Qu'il résulte de là que les droits dus et les droits
« perçus ne sont pas placés sur la même ligne par le
« texte de la loi, puisque ce sont seulement les droits
« perçus, c'est-à-dire effectivement reçus, dont cette
« disposition assure la fixité en les mettant à l'abri des
« événements ultérieurs et qu'elle est tout à fait étran-
« gère aux règles relatives à l'exigibilité des droits dus
« mais non encore perçus ;

« Attendu, dès lors, que l'obligation de payer les
« droits dus au Trésor public se trouve, conformément
« au droit commun, subordonnée à la condition réso-
« lutoire qu'il ne soit pas justifié, avant la perception,
« que le contrat qui la motive, aux termes de la loi
« fiscale, a cessé d'exister par suite d'une annulation
« prononcée en justice, — que si cette preuve est
« fournie l'obligation née au profit du Trésor public
« se trouvant anéantie à partir de l'instant même où
« elle avait commencé, la perception ne peut plus
« être exigée, à moins, toutefois, que, avant l'annu-
« lation, il ne soit intervenu contre le débiteur de
« l'impôt, un jugement de condamnation à paiement

« passé en force de chose jugée, lequel ferait obstacle à l'effet rétroactif de la condition résolutoire, comme, aux termes de l'art. 60 de la loi du 22 frimaire an VII, y fait obstacle le paiement effectué. »

Bien qu'il soit intervenu au sujet d'un don manuel, cet arrêt a une portée très générale, ainsi que l'a reconnu l'Administration elle-même dans la note qui suit la transmission de l'arrêt à ses préposés.

« Cette jurisprudence », y lit-on, « à laquelle l'Administration a décidé qu'il convenait de se rallier, impose aux agents l'obligation de redoubler d'attention et de soins pour effectuer des perceptions complètes et régulières *sur les actes susceptibles d'annulation.* »

Le texte de cet arrêt ainsi transcrit, il convient d'en examiner et d'en limiter la portée.

Nous examinerons successivement quatre hypothèses :

1^o Le droit sur l'acte ou la mutation annulés, n'a été ni perçu, ni reçu : mais, postérieurement à leur date, l'Administration a décerné contrainte contre les parties, ou bien il est déjà intervenu un jugement condamnant à paiement.

2^o Le droit n'a pas été réellement encaissé ; il a été perçu, mais en débet seulement, l'une des parties étant judiciairement assistée.

3^o L'acte ou la mutation ont été annulés par accord volontaire entre les parties.

4^o Le contrat a été rescindé pour cause de lésion.

1^{re} Hypothèse. — Des actes de poursuite sont intervenus à la requête de l'Administration

Le premier acte de poursuite en paiement des droits dus à l'Administration, est une contrainte.

On reconnaît, en général, que la contrainte n'est pas déclarative d'un droit qui serait réellement dû au moment où elle a été décernée mais seulement génératrice d'un droit, et la Cour de cassation, dans son arrêt, consacre cette théorie en décidant que si « la
« contrainte décernée est un titre exécutoire qui donne
« à l'Administration le droit d'exercer des poursuites,
« et si elle constitue une demande en justice dont
« l'effet remonte au jour où elle a été formée, elle ne
« peut avoir pour résultat de maintenir un droit dont
« l'extinction s'est opérée avant la signification de la
« contrainte, puisqu'elle remonte jusqu'à l'origine
« même du droit. . . . »

Mais en est-il de même lorsque, antérieurement à l'annulation du contrat, est intervenu au profit de l'Administration, un jugement passé en force de chose jugée, condamnant les parties à payer les droits réclamés?

La Cour de cassation décide alors que le jugement fait obstacle à l'effet rétroactif de la condition résolutoire, comme, aux termes de l'art. 60 de la loi du

22 Frimaire an VII, y fait obstacle le paiement effectué.

Garnier (*Rép. Gén.*, V^e Résol., n^o 416-1) combat cette manière de voir.

Selon lui, la sentence judiciaire qui valide une contrainte est purement déclarative : elle ne fait pas naître le droit du Trésor ; elle écarte seulement l'obstacle que l'exercice de ce droit rencontrait dans l'opposition. Par conséquent, le jugement ne modifie pas les conditions d'exigibilité de la créance de l'Administration. Si cette créance procède d'un titre annulable, elle sera susceptible d'annulation après comme avant le jugement.

M. Garnier passe sous silence l'effet capital du jugement de condamnation passé en force de chose jugée, qui est d'opérer une novation dans la créance que peut avoir le Trésor contre le débiteur de l'impôt.

En renonçant à toute voie de recours contre le jugement qui le condamne, le contribuable reconnaît le bien fondé de la réclamation : et, tout aussitôt, il s'opère entre lui et le Trésor une novation par changement d'objet ; désormais, la créance du Trésor ne procédera plus d'un titre annulable, mais du jugement de condamnation lui-même. Peu importe que, dans la suite des temps, l'acte soit annulé et que l'annulation prouve qu'il n'a jamais légalement existé. Puisque le débiteur poursuivi n'a fait valoir aucune défense à l'encontre de la décision judiciaire, c'est qu'il a consenti à se laisser condamner comme débiteur pur et simple.

*2^e hypothèse. — Le droit sur l'acte annulé a été
perçu en débet*

La doctrine de l'arrêt du 28 janvier 1890 s'applique-t-elle à l'acte annulé qui aurait été enregistré en débet?

L'enregistrement d'un acte en débet a été prescrit par différents textes de lois, dont l'un, relatif à l'espèce que nous allons examiner, concerne l'assistance judiciaire.

Aux termes de l'art. 14 de la loi du 22 janvier 1851, « les actes et titres produits par l'assisté pour justifier de ses droits et qualités, sont visés pour timbre et enregistrés en débet ».

Dans l'espèce sur laquelle un Tribunal, celui de Nancy, a eu à se prononcer, il s'agissait précisément d'un acte de cette catégorie, mais qui aurait été annulé antérieurement au jugement d'annulation.

L'Administration réclama les droits concernant cet acte.

Elle soutenait que l'enregistrement en débet avait fait acquérir au Trésor, en ce qui concerne ces droits, une créance liquide et certaine qui, à partir de cet enregistrement, n'était soumise à d'autre aléa que celui pouvant provenir du degré de solvabilité du débiteur.

Le Tribunal de Nancy a décidé, le 6 mai 1890

(R. p. 7.440. — *Pandectes Françaises*, 1890, 6, 37), que la réclamation n'était pas fondée :

« Attendu, dit-il, que l'enregistrement en débet n'a
« pu ni opérer novation dans la créance du Trésor, ni
« même enlever à cette créance le caractère condi-
« tionnel résultant de la nullité dont était affecté le
« contrat générateur des droits réclamés; que, sans
« doute, l'enregistrement formalisé en débet autorisé
« l'Administration à compter sur le recouvrement
« prochain de l'impôt et à porter sa créance au som-
« mier des droits constatés, mais qu'aucune disposi-
« tion de la loi ne permet d'assimiler l'enregistrement
« en débet au cas prévu par l'art. 60 de la loi de Fri-
« maire, c'est-à-dire celui où le droit est non seulement
« constaté, mais réellement encaissé, et où, par con-
« séquent, le Trésor a pu le comprendre définitive-
« ment dans l'ensemble des impôts perçus et affectés
« aux dépenses et charges publiques; »

« Attendu que si, en matière d'assistance judiciaire,
« les droits d'enregistrement liquidés, mais non per-
« çus, ont fictivement le caractère d'un prêt fait par
« le Trésor à l'assisté, ce prêt fictif s'évanouit quand
« par l'effet du jugement d'annulation du contrat la
« créance du Trésor se trouve rétroactivement
« anéantie. . . . »

Est-il bien exact de dire qu'un droit n'est *perçu* qu'autant qu'il est réellement *encaissé* par le préposé du Trésor ?

Lorsque l'acte, postérieurement annulé, a été présenté à la formalité de l'enregistrement, et lorsqu'il est relaté sur le registre à ce destiné, lorsque le droit

auquel il donne lieu a été régulièrement liquidé, peut-on soutenir que le Trésor n'est pas plus fondé à le réclamer que s'il s'agissait seulement d'un droit acquis, droit qu'il ignorait devoir lui être dû, puisqu'il ignorait l'existence de l'acte qui y donnait lieu, et qu'il ne lui a été possible de liquider que lorsque l'acte a été relaté dans le jugement qui l'annule ?

La situation n'est pas la même du tout dans l'hypothèse que nous envisageons. Le receveur a liquidé le droit sur un acte qui lui semble valable. L'impôt se trouve donc bien définitivement « promis », si l'on peut ainsi parler, et acquis au Trésor.

Ceux qui admettent que l'impôt est la rémunération d'un service rendu par l'Etat à la propriété privée, ne manqueront pas de trouver là une raison de plus de réclamer une créance devenue liquide et certaine. Nous n'allons pas si loin : mais nous constatons, au plus bas mot, que l'acte, une fois enregistré, a date certaine et peut, bien qu'annulé, servir de preuve. Sous ce rapport, l'enregistrement en débet a le même caractère que l'enregistrement au comptant.

Au point de vue fiscal, le droit liquidé sur le registre de formalité devient un droit constaté : il figure dans les documents de comptabilité et fait l'objet d'une surveillance régulière de la part des préposés.

Toutes ces considérations ont leur importance : aussi désirerions-nous vivement que la question fût prochainement soumise à l'examen de la Cour de cassation, qui tend plutôt, à ce qu'il nous paraît, à restreindre la portée de l'arrêt du 28 janvier 1890.

*3^e hypothèse. — L'acte ou la mutation ont été annulés
par accord volontaire entre les parties*

L'annulation judiciaire seule permet de soustraire au paiement de l'impôt l'acte annulé.

Dans la rigueur du droit, toute annulation, qu'elle procède d'un accord de volontés ou d'une décision judiciaire, devrait, d'une part, être exemptée du droit proportionnel, et, d'autre part, exempter l'acte annulé du paiement de ce droit, si la réclamation de l'Administration n'était pas fortifiée par un jugement passé en force de chose jugée.

En étudiant le chapitre relatif aux annulations, nous avons montré quelles considérations avaient déterminé la jurisprudence à frapper ces conventions du droit proportionnel.

Les mêmes considérations sont à leur place, lorsqu'il s'agit de tarifier l'acte annulé. Elles sont produites dans un mémoire de l'Administration qui a précédé un arrêt de la Cour suprême, en date du 14 décembre 1881 (*Inst.*, n° 2664, § 4, page 98).

« S'il suffisait aux parties, lit-on dans ce mémoire, « pour échapper à la perception de droits régulièrement exigibles sur un acte ou sur une convention « émanant de leur volonté, de déclarer, dans un « nouvel acte, que le premier doit rester sans effet, « parce qu'il renferme une cause de nullité, le recouvrement de l'impôt serait mis à la discrétion des « contribuables. »

La crainte de la fraude a donc seule inspiré les décisions de l'Administration : nous renvoyons purement et simplement à ce que nous avons dit à ce sujet relativement aux actes volontaires portant annulation de contrats.

*4^e hypothèse. — Le contrat a été rescindé
pour cause de lésion*

Supposons, maintenant, que le contrat non enregistré soit rescindable pour cause de lésion, et qu'il intervienne, en l'état, un jugement prononçant la rescision.

D'après la théorie que nous avons admise, et qui est celle de la Cour de cassation, le jugement qui reconnaît, dans un contrat, une cause de rescision, ne peut, en aucune façon, être assimilé à un jugement qui en prononce la nullité radicale.

Le contrat rescindable, en effet, n'est pas dépourvu de l'un de ces éléments essentiels à la validité des contrats, et dont la loi civile requiert l'existence : il s'est légalement formé et a pu produire tous ses effets jusqu'au jour où la rescision a été prononcée.

Mais nous supposons que l'acte rescindé avait été enregistré.

Devrons-nous décider que si cet acte n'a pas reçu la formalité de l'enregistrement au jour où la rescision en est prononcée, il doit être néanmoins enregistré, alors qu'il est considéré, par la loi civile, comme n'ayant jamais existé ?

La question est aisée à résoudre.

Le jugement de rescision est assujetti au droit proportionnel, parce qu'il constate une rétrocession de l'acquéreur au vendeur. Si donc il y a rétrocession, c'est qu'il y a eu cession primitive et cession légalement existante ; il est alors normal de soumettre cette cession primitive au droit proportionnel de mutation.

Que l'on saisisse bien ici, encore une fois, la différence qui existe entre un jugement qui déclare la nullité d'un contrat, et celui qui en prononce la rescision. Dans le premier cas, la décision judiciaire contient expressément ou tacitement cette affirmation, qu'il n'y a pas eu mutation : dans le second, elle affirme qu'il y a eu mutation, mais que désormais cette mutation sera considérée comme n'ayant jamais existé.

Or, la loi fiscale, considérant exclusivement le point de savoir s'il y a ou non mutation, tarife la mutation primitive selon qu'elle a ou n'a pas existé.

Nous estimons donc qu'il est conforme à une saine logique, — une fois admis le principe de l'application du droit proportionnel au jugement de rescision, — de décider que l'acte rescindé sera lui-même soumis à la perception du droit proportionnel.

La question n'a pas encore été soumise, à notre connaissance, à l'appréciation de la Cour de cassation : nous sommes convaincu qu'elle n'hésiterait pas à appliquer le droit de mutation, en s'inspirant de ses propres principes en matière de résolution, que nous allons ci-après étudier.

CHAPITRE II

Influence de la résolution judiciaire sur les droits acquis et non encore perçus

Si, dans son arrêt du 28 janvier 1890, la Cour de cassation avait définitivement tranché toutes les discussions relatives à l'influence de l'annulation judiciaire sur les droits acquis et non encore perçus, elle laissait intacte toute question relative à l'influence, sur ces mêmes droits, de la résolution judiciaire.

A vrai dire, les considérations qu'elle faisait valoir dans cet arrêt, trouvaient leur application aussi bien en matière d'annulation qu'en matière de résolution.

Ne disait-elle pas que « l'obligation de payer les
« droits dus au Trésor se trouvait, conformément au
« droit commun, subordonnée à la condition résolu-
« toire qu'il ne soit pas justifié, avant la perception,
« que le contrat qui la motive... a cessé d'exister?... »

Et, ajoutait-elle, « si cette preuve est fournie, l'obli-
« gation née au profit du Trésor public se trouvant

« anéantie à partir de l'instant même où elle avait
« commencé, la perception ne peut plus être exigée. . . »

L'annotateur de l'arrêt concluait qu'il y avait lieu, sans aucun doute possible, d'assimiler à la convention annulée, celle dont la résolution serait prononcée par les Tribunaux avant la perception des droits : « Qu'im-
« porte en effet, disait-il, l'événement juridique qui
« fait évanouir le droit, dès l'instant que cet événement
« remonte au jour de la convention et en fait dispa-
« raître rétroactivement toute trace juridique ? »

Tel était aussi l'avis des Tribunaux secondaires, et, notamment, du Tribunal de la Seine, dans un jugement rendu le 26 février 1892 (J. E. 23902. — R. p. 7821. — R. E. 133. — *Rev. not.*, 8819).

Il s'agissait, dans l'espèce soumise à l'examen du Tribunal, d'une mutation de fonds de commerce qui n'avait pas été soumise à l'impôt.

Le jugement qui en prononçait la résolution pour défaut de paiement du prix n'était pas apte à bénéficier de l'application du droit fixe, conformément à l'art. 12 de la loi du 27 Ventôse an IX, puisqu'il était établi qu'un a-compte, sur le prix avait déjà été versé.

Le droit proportionnel fut donc perçu sur le jugement, mais postérieurement réclamé sur la mutation primitive que ce jugement avait déclarée résolue.

Le Tribunal de la Seine rejeta cette demande, par le motif que la résolution judiciaire s'opposait à ce que l'Administration réclamât les droits non payés auxquels la vente avait donné naissance.

Il y avait une certaine contradiction à soumettre la résolution du contrat de vente au droit proportionnel

de mutation, alors que la vente elle-même en était déclarée exemple, par cette raison qu'elle était réputée n'avoir jamais produit de mutation.

On expliquait cette anomalie en rappelant deux règles de droit fiscal :

1^o Celle qui résulte, *a contrario*, de l'art. 12 de la loi du 27 Ventôse an IX et en vertu de laquelle tout jugement qui prononce la résolution d'une vente pour défaut de paiement du prix, est sujet au droit de mutation, lorsqu'un paiement quelconque a été effectué sur le prix fixé dans l'acte ;

2^o Celle, non moins certaine, qui résulte de l'arrêt de la Cour de cassation du 28 janvier 1890, limitant aux droits perçus, à l'exclusion des droits acquis, l'application de l'art. 60 de la loi du 22 Frimaire an VII.

Dans une solution qu'elle rendit le 2 juin suivant, l'Administration, sans approuver la doctrine du jugement du Tribunal de la Seine, en expliquait la portée :

« A première vue, disait-elle, il semble que la résolution judiciaire au profit du vendeur pour cause
« d'inexécution des conditions imposées à l'acheteur,
« opérant, en droit fiscal, sauf exceptions (art. 68, § 3,
« n^o 7, l. 22 frimaire an VII ; art. 12, l. 27 vent. an IX),
« une deuxième mutation de l'acquéreur au vendeur,
« on doit en conclure que la vente résolue ne peut
« être, au regard de la loi de l'impôt, réputée inexis-
« tante, et que, dès lors, elle ne saurait être affran-
« chie du droit proportionnel de mutation.

« Mais cette argumentation est loin d'être sans
» réplique.

« L'art. 60 ne peut être invoqué par l'Administration

« pour justifier la répétition d'un droit du à l'origine,
« mais qui a cessé de l'être par suite de l'annulation
« judiciaire de la convention qui y avait donné ouver-
« ture. C'est ce qu'à décidé l'arrêt du 28 janvier 1890.

« Les termes de ces considérants sont généraux et
« absolus, et il semble, dès lors, bien difficile d'en res-
« treindre la portée compréhensive en soutenant que
« la doctrine de l'arrêt doit être exclusivement appli-
« quée au cas d'annulation judiciaire procédant d'un
« vice radical, inhérent à la convention annulée. Il
« n'y a pas à distinguer entre les diverses causes
« d'annulation. Il suffit que l'annulation soit complète,
« c'est-à-dire efface rétroactivement tous les effets du
« contrat générateur de l'impôt.

« Il est vrai que les jugements de résolution revê-
« tent aux yeux de la loi fiscale un caractère translatif,
« puisque en dehors des art. 68 de la loi de Frimaire
« et 12 de la loi de Ventôse, les jugements de l'espèce
« sont assujettis au droit proportionnel; mais on ne
« doit pas perdre de vue que, en matière d'impôt, il
« n'est pas permis de raisonner par induction ou
« analogie, ni d'étendre une disposition exorbitante
« du droit commun au delà des hypothèses qu'il a
« limitativement prévues. Si les articles précités per-
« mettent par une interprétation *a contrario et con-*
« *tra rationem juris*, de frapper du droit propor-
« tionnel les jugements résolutifs d'une transmission,
« il n'existe dans la loi fiscale aucune disposition
« qui autorise le Trésor à percevoir le même droit
« sur une convention translatrice judiciairement
« résolue ».

Dans l'espèce précédente, il s'agissait d'une résolution prononcée par décision de justice.

Mais une solution du 28 septembre 1894, rappelée dans une solution subséquente du 12 juin 1896 (R. E. 1252) a décidé que l'on devait assimiler au cas d'une annulation judiciaire, celui de la réalisation d'une condition résolutoire expressément stipulée qui efface rétroactivement une mutation non encore imposée, et la solution du 12 juin 1896, précitée, y a assimilé également le cas d'une condition résolutoire qui, venant à se réaliser, anéantissait les effets d'un legs sur lequel les droits de mutation n'avaient pas encore été acquittés, bien que ces droits eussent été réclamés par voie de contrainte résolutoire.

L'espèce à laquelle se rapporte cette dernière solution, et qu'il est bon de rappeler ici, est la suivante :

Une personne avait, dans son testament, institué un légataire universel, d'une part, et légué, d'autre part, à un tiers non parent un bien fonds; la jouissance de cet immeuble devait prendre cours au jour du décès testateur, mais la nue propriété ne devait revenir au légataire particulier que s'il atteignait l'âge de 25 ans. En cas de prédécès, le legs devenait caduc, et le bien restait la propriété du légataire universel.

Mêmes conditions étaient imposées accessoirement à un legs d'une somme de 30.000 francs.

L'Administration réclama le droit sur une double transmission de nu-propriété au profit du légataire universel et d'usufruit au profit du mineur.

La propriété étant établie sous condition résolutoire sur la tête du légataire, la mutation devenait assu-

jettie à la perception immédiate du droit proportionnel.

Un arrêt de la Chambre civile, en date du 29 octobre 1895 (S., 97, 1, 53. — D., 96, 1, 453. — I. 2900, § 7) accueille les prétentions de l'Administration.

Mais par une pétition du 23 décembre 1895, le légataire universel demanda l'abandon des poursuites parce que, le légataire particulier étant âgé de 28 ans en 1895, la condition dont les biens légués étaient affectés, quant à la nu-propriété, se trouvait réalisée depuis trois ans; — que le légataire était aujourd'hui investi de la pleine propriété des objets légués, à dater du jour même du décès du testateur par l'effet rétroactif de la condition opposée au legs, — qu'il y a eu qu'une mutation de pleine propriété.

Ces faits ayant été reconnus exacts, le droit de propriété qui, *pendente conditione*, reposait sur la tête du légataire universel, s'est trouvé rétroactivement effacé.

L'Administration prescrivit l'abandon des poursuites. Il est à remarquer que la solution du litige eût été différente si, antérieurement à l'accomplissement de la condition résolutoire, il était intervenu un jugement de condamnation passé en force de chose jugée, contre le légataire universel : le jugement aurait fait obstacle à l'accomplissement de cette condition, ainsi que l'avait décidé la Cour de cassation en 1890.

Tels étaient les principes reconnus et appliqués, antérieurement à l'arrêt du 16 mars 1898, à savoir que si, lors de l'accomplissement de la résolution, l'acte ou la mutation résolus n'avaient pas encore donné lieu à la

perception du droit proportionnel, ce droit ne pouvait plus être réclamé.

L'Administration ne faisait, au surplus, aucune distinction entre le cas où la résolution provenait de la réalisation d'une condition résolutoire tacite (art. 1184 C. civ.) et le cas où cette résolution s'accomplissait en vertu d'une condition résolutoire expressément stipulée, opérant de plein droit et indépendamment de toute intervention des parties, sauf, bien entendu, le cas où il serait intervenu un jugement de condamnation.

Sur ces entrefaites, est intervenu un très remarquable arrêt de principe en date du 16 mars 1898, et que nous devons étudier avec le plus grand soin : il constitue la dernière expression de la jurisprudence en matière de résolution, et fait revivre, intégralement, la théorie que nous avons essayé de développer à ce sujet (S., 99, 1, 49. — D., 98, 1, 237. — J. E., 25382. — Rp., 9253. — R. E., 1674. — *R. not.*, 10147. — *Rép. gén. prat. not.*, 10150).

Voici l'espèce qui a donné lieu à cet arrêt :

Suivant conventions verbales du 7 mai 1891, le sieur Goussé avait vendu au sieur Gauthiot deux usines, avec un fonds de commerce qu'il y exploitait.

M. Gauthiot n'ayant pas rempli ses engagements, M. Goussé introduisit contre lui, devant le Tribunal de Commerce de Tours une demande en résolution de la vente.

Cette demande fut accueillie par un jugement du 31 juillet 1891.

Le droit fixe de 7 fr. 50 fut seul perçu sur la disposition relative à la résolution.

Après cela, un agent d'affaires réclama à M. Goussé une somme de 3.500 francs que celui-ci s'était engagé à lui verser sur les 5.000 francs que M. Gauthiot devait lui payer comptant. ?

Le Tribunal de Tours ayant reconnu que le versement de 5.000 francs avait été effectué, condamna, le 7 janvier 1882, M. Goussé au paiement de ladite somme de 3.500 francs.

L'Administration ayant trouvé, dans cette dernière décision, la preuve qu'un acompte avait été payé sur le prix, et que, par conséquent, le jugement du 31 juillet 1891 ne pouvait plus, désormais, bénéficier de l'application du droit fixe, en vertu de l'art. 12 de la loi du 27 ventôse an IX, a fait réclamer à M. Goussé, sur ce jugement le droit proportionnel de 4 ‰, et, à défaut de recouvrement amiable, décerné une contrainte en paiement de ce droit, contre le défendeur.

Un examen ultérieur de l'affaire a permis de reconnaître qu'il y avait lieu de réclamer, en outre, le droit de vente auquel donnait ouverture la convention du 7 mai 1891.

En présence du refus opposé par M. Goussé d'acquitter les droits par lui dus, nouvelle contrainte fut décernée, le 26 juillet 1894.

Saisi de la contestation, le Tribunal civil de Tours rendit, le 10 janvier 1896, un jugement aux termes duquel le sieur Goussé était condamné à souscrire la déclaration de la vente qu'il avait consentie à Gauthiot, le 7 mai 1891, et à acquitter les droits de mutation dus, à raison tant de cette vente que de la résolution qui en était prononcée.

Le pourvoi du sieur Goussé, admis par la Chambre des requêtes, a été rejeté par la Chambre civile, le 16 mars 1898, en ces termes :

« Attendu qu'au point de vue de l'application des
« lois des 22 Frimaire an VII et 27 Ventôse an IX,
« la résolution de la vente pour cause de non-paiement
« du prix ne saurait être assimilée à l'annulation d'un
« contrat prononcée en justice pour cause de nullité
« radicale ;

« Attendu que cette résolution implique une rétro-
« cession de la propriété de l'acheteur au vendeur,
« soumise par l'art. 69, § 7, n° 1, de la loi du 22 Fri-
« maire an VII et par l'art. 12 de la loi du 27 Ven-
« tôse an IX, à un droit de mutation, ce qui suppose
« nécessairement que le contrat de vente avait opéré
« une première transmission de propriété du vendeur
« à l'acheteur ; que cette transmission avait donné
« ouverture au droit proportionnel de 5.50 %..... »

Cet arrêt a été très vivement attaqué dans le Recueil de Sirey (99, 1, 49).

Nous devons, pour pouvoir réfuter les arguments produits par l'annotateur de l'arrêt, analyser, en même temps, les observations que la Direction générale a présentées et fait prévaloir auprès de la Cour suprême.

M. Wahl (note sous l'arrêt précité) cherche à établir, préalablement, qu'il n'y a pas lieu de distinguer la résolution de l'annulation en ce qui concerne leurs effets immédiats :

« Si, dit-il, la résolution diffère de l'annulation, en
« ce qui concerne la date des faits qui entraînent

« l'anéantissement du contrat, elle s'identifie complè-
« tement avec elle, en ce qui concerne la nature et
« l'effet de l'anéantissement. La Cour de cassation
« rattachant à la rétroactivité de l'annulation l'ex-
« tinction de l'action de la Régie en paiement des
« droits dus sur l'acte annulé, cette action doit être
« éteinte, quelle que soit la cause de l'anéantissement
« de l'acte, pourvu que cet anéantissement soit ré-
« troactif. »

« On peut supposer, ajoute-t-il, que l'arrêt ci-dessus
« recueilli a voulu donner implicitement son adhésion
« à cette doctrine puisqu'il a négligé complètement le
« raisonnement de la Régie. »

Pourtant, à notre avis, ce raisonnement était tout aussi juridique que celui de la Cour de cassation.

Au lieu d'étudier la nullité et la résolution dans leurs effets, la Régie s'efforce de comparer ces deux causes de nullité dans leur essence même.

La nullité existe au sein même du contrat : elle l'empêche de se former valablement, légalement.

La résolution, au contraire, loin de faire supposer qu'il n'y a pas eu de contrat aux yeux de la loi, suppose, au contraire, l'existence et la validité absolues de ce contrat.

Sans doute, l'une et l'autre ont une cause inhérente au contrat et aussi ancienne que lui ; sans doute, tant que la nullité n'a pas été déclarée, tant que la résolution n'a pas été prononcée, le contrat, sujet à annulation ou à résolution, existe, mais dans un cas, il n'existe qu'en fait, qu'en apparence. Que l'impôt soit dû sur un tel contrat, que le paiement puisse en être poursuivi,

ce n'est pas parce que le contrat a une existence juridique; car l'Administration n'est pas juge de la validité des actes et elle perçoit l'impôt sur un acte, pour lui donner date certaine.

Au contraire, tant que la condition résolutoire qui affecte une obligation ne s'est pas réalisée, cette obligation doit être considérée comme ayant une existence juridique indéniable.

Que se produit-il lorsque l'annulation ou que la résolution d'un contrat est prononcée ?

Le jugement qui reconnaît dans ce contrat une cause de nullité se borne à constater qu'il n'y a pas eu de contrat entre les parties ; au contraire, celui qui en prononce la résolution, le suppose par cela même existant.

C'est, dans un cas, une *apparence de mutation* qui disparaît, qui s'évanouit au jour où intervient la décision judiciaire : dans l'autre, c'est une *réalité*, un lien de droit parfaitement formé, qui a existé et qui a produit tous ses effets.

A la vérité, toutes les conséquences qui ont pu se produire depuis la passation du contrat, sont réputées non avenues, mais, dans un cas, il s'agit de conséquences juridiques ; dans l'autre, ce ne sont que des conséquences de faits.

La loi elle-même se refuse à traiter la rétroactivité d'une manière rigoureusement identique, suivant qu'elle procède de la nullité ou seulement de la résolution.

Y a-t-il nullité, dit-elle, le contrat n'a jamais existé ; y a-t-il résolution, le contrat est *censé* n'avoir jamais existé.

Le législateur adopte alors le principe de la fiction : il ne peut dire qu'il n'y a pas eu réellement contrat, il l'imagine. Cette fiction, de création toute moderne, le droit fiscal se refuse à l'accepter.

N'oublions pas, en effet, que la loi du 22 Frimaire an VII et celle du 27 Ventôse an IX, ont été rédigées antérieurement au Code civil, — qu'elles n'ont point, par conséquent, dû avoir égard à un principe qui leur est postérieur en date, — que le législateur a pu, en d'autres termes, établir le droit proportionnel de rétrocession, pour toute résolution, amiable ou judiciaire, de contrat translatif en général, et de vente en particulier, — qu'enfin, pour pouvoir déroger à ce principe, il a dû édicter une disposition toute spéciale, mais en harmonie avec les règles anciennement reconnues.

Les effets rétroactifs produits, en droit civil, par les jugements de résolution n'existent donc pas en droit fiscal.

« Si, lit-on, dans le mémoire de l'Administration
« (p. 90), des décisions de cette nature devaient être,
« en ce qui concerne la perception, regardées comme
« anéantissant rétroactivement le contrat résolu, de
« telle sorte que la mutation première fût réputée ne
« s'être jamais réalisée, il est clair qu'il serait impos-
« sible de les considérer comme emportant mutation.

« Il serait contradictoire, en effet, de décider que la
« rentrée de l'immeuble aux mains de l'ancien proprié-
« taire constitue une mutation, et de déclarer, en même
« temps, que cet immeuble doit être considéré comme
« n'étant jamais sorti des mains de l'ancien proprié-
« taire. »

Telles sont, résumées, les considérations que l'Administration avait développées, pour justifier la distinction qu'il y avait lieu d'opérer entre l'annulation et la résolution. La Cour de cassation les a passées sous silence, pour adopter un autre système.

« Son raisonnement, dit M. Wahl, se résume à dire
« qu'une revente suppose nécessairement une vente et
« que, dans tous les cas où un jugement de résolution
« est soumis au tarif des rétrocessions, la vente primitive est réputée toujours, en droit fiscal, avoir gardé
« ses effets jusqu'au jour de la résolution, et, par
« suite, n'avoir pas été rétroactivement anéantie. »

Nous venons d'exprimer la même pensée sous une autre forme, en disant que la loi fiscale ne reconnaît pas la fiction du droit civil.

M. Wahl refuse d'admettre ce point de départ commun aux deux théories.

Aussi reproche-t-il à la Cour suprême d'avoir méconnu deux principes : en premier lieu, que les lois fiscales sont de droit étroit et ne peuvent être étendues, même sous prétexte d'identité ou d'analogie ; en second lieu, que la loi fiscale suit la loi civile et que la nature des contrats et des faits juridiques se détermine, pour la perception, par l'examen des principes du droit civil.

« L'acte résolu n'ayant, d'après le droit civil, aucune
« existence juridique, il ne pouvait être question de le
« soumettre à la perception d'un droit proportionnel :
« si la Cour, ajoute-t-il, méconnaît le caractère du
« jugement de résolution jusqu'à le tarifier comme acte
« rétrocessif, elle ne pouvait, en aucune manière,
« appliquer cette règle à l'acte résolu. »

« Sa doctrine s'explique d'autant moins que l'arrêt
« du 28 janvier 1890 déclarait en termes assez expli-
« cites qu'un acte qui est réputé n'avoir jamais eu
« d'existence, ne peut être soumis à un droit qui im-
« plique qu'il a opéré un mouvement de valeurs. »

Nous ne nous dissimulons pas la gravité de ces diverses objections : mais nous persistons à penser que la Cour de cassation n'a voulu ni procéder par analogie, ni méconnaître, les principes consacrés par la loi civile.

Elle s'est fait la question suivante : Dans l'hypothèse d'une résolution, y a-t-il, au regard de la loi fiscale, une ou plusieurs mutations ?

Elle a reconnu, d'abord, que la première mutation, celle qui est aujourd'hui réputée n'avoir jamais existé, a eu, cependant, son existence réelle, légale, et que si, à ce moment-là, cette mutation avait été présentée à la formalité de l'enregistrement, nul doute que le receveur ne l'eût frappée du droit proportionnel.

Ce serait donner une prime à la fraude que d'exempter du paiement du droit celui qui n'aurait pas enregistré l'acte de vente ou déclaré la mutation dans le délai légal ; et que de fois n'avons-nous pas dit que la loi de l'an VII avait été par excellence une loi dirigée contre la fraude ! !...

La Cour a constaté, ensuite, que la mutation qui s'est opérée primitivement ne pouvait être anéantie que par une autre mutation, toujours en vertu des principes de la loi fiscale qui définit la mutation « le passage de
« la propriété d'une tête sur une autre tête » (Cass. 5 juil. 1820, S., *Coll. nouv.*, s. s. date), abstraction faite

du point de savoir si cette mutation existe réellement ou si elle ne s'opère que fictivement.

Puisque la première mutation était valable, il était donc logique de soutenir qu'une transmission s'était opérée, et qu'elle ne pouvait plus être détruite que par une transmission en sens inverse.

Nous aurions certainement préféré que la Cour de cassation eût adopté le critérium de la Régie; car, dans son arrêt du 28 janvier 1890, elle laissait nettement supposer qu'elle faisait toutes réserves à l'égard des modes d'anéantissement d'un contrat, distincts de l'annulation proprement dite.

Que l'on relise une dernière fois les termes de cet arrêt :

« Attendu que l'obligation de payer les droits dus
« au Trésor public se trouve subordonnée à la condi-
« tion résolutoire qu'il ne soit pas justifié, avant la
« perception, que le contrat qui la motive a cessé
« d'exister par suite d'une *annulation* prononcée en
« justice, — que si cette preuve est fournie, la percep-
« tion ne peut plus être exigée, à moins toutefois
« que, avant *l'annulation*... »

La Cour de Cassation semble ne consentir qu'à regret à la modification des principes qu'elle avait, jusqu'à ce jour, invariablement appliqués : elle limite ce revirement de jurisprudence à la seule annulation.

Fera-t-on à ses magistrats l'injure de croire qu'ils se sont trompés au point de confondre l'annulation et la résolution?

Une telle pensée ne viendrait à l'esprit de personne.
Bien loin de contredire l'arrêt de 1890, comme le

soutient l'annotateur de Sirey, l'arrêt de 1898 ne fait que consacrer à nouveau les principes qui avaient alors été mis en lumière.

C'est à tort, selon nous, que l'on essayait de justifier l'exemption de tout droit sur la vente résolue pour défaut de paiement du prix (Seine, 26 février 1892, *supra*), en prétendant que l'arrêt du 28 janvier 1890 la soustrayait formellement à la perception du droit proportionnel. Le texte de l'arrêt n'était relatif qu'à l'annulation, et la nullité suppose essentiellement que le contrat qu'elle affecte n'a pas pu se former ; il est alors logique de reconnaître que cet acte, inexistant au point de vue légal, ne doit pas être soumis à la perception d'un droit quelconque. Mais la situation est toute différente lorsqu'il y a eu une mutation effective !

Passant à l'étude des conséquences que va faire naître l'adoption de cette nouvelle jurisprudence, M. Wahl examine particulièrement le cas où une surenchère est formée par un créancier inscrit ou un tiers quelconque sur le prix d'une adjudication primitive.

La Cour de cassation a décidé, par plusieurs arrêts (10 février 1852; I. 1920, § 5; — J. E., 15.394; — J. N. 14598; — S., 52, 1, 250; — 15 mars 1854; — I., 2060, § 3; — R. p. 104; — S., 54, 1358) que l'adjudication prononcée sur surenchère ayant eu pour résultat de résoudre la première vente, de faire passer la propriété de l'immeuble surenchéri du vendeur originaire à l'adjudicataire et de faire réputer la première vente comme non avenue, la Régie était dépourvue de toute action à l'effet de poursuivre le paiement d'un supplément de droit contre l'acquéreur primitif.

« Cette jurisprudence sera désormais sans valeur, « dit l'annotateur de notre arrêt, car l'adjudication « sur surenchère étant passible, sauf imputation, du « droit proportionnel, la première adjudication est, en « droit fiscal, réputée avoir gardé ses effets. »

La remarque est fort juste, et la Cour de cassation devra, pour être conséquente avec elle-même, reconnaître de nouveau à la Régie, comme elle l'avait primitivement fait, (Arrêts des 3 mai, 27 juin 1809 et 6 juillet 1812; — S., *Coll. nouv.* s. l. dates; — J. E. 3254, 3707, 4270) le droit de procéder à une expertise à l'effet de faire constater une insuffisance de prix dans une vente, alors même que cette vente serait ultérieurement frappée de surenchère.

Mais, en procédant ainsi, elle ne fera que reprendre le droit chemin, dont on peut craindre qu'elle ne se soit écartée.

Lorsqu'il s'agit, en effet, soit d'une vente à réméré, soit d'une vente rescindée, la Cour ne fait aucune difficulté d'admettre que la Régie peut provoquer une expertise (Pour le 1^{er} cas : Cass., 5 nov. 1811. — J. E. 4089. — I., 12993, § 9, et 1537, n° 249. — S., s. s. date, *Coll. nouv.* — Pour le 2^e cas : Cass., 18 fév. 1829. — I. 1282, § 11, et 1537, n° 250. — J. E. 9263. — S., s. s. date).

Cependant, la condition de réméré imprime à la vente au premier chef le caractère d'une vente sous condition résolutoire. La Cour déclare, néanmoins, en termes formels « que la réserve du réméré, stipulée dans le contrat, n'en change pas la nature. »

S'agit-il d'une vente rescindée pour cause de lésion ?

La rescision prononcée opère rétroactivement : les choses sont replacées en l'état où elles existaient avant la vente. Ce n'est certainement pas parce que la Cour de cassation applique au jugement de rescision le droit proportionnel qu'elle va pouvoir dire que la vente rescindée a plus d'existence qu'une vente résolue : si elle admet, en matière de rescision, que le contrat primitif a existé et a produit tous ses effets jusqu'au jour de la rescision, elle doit, *de plano*, appliquer la même théorie au cas de résolution, puisque les deux sortes de décisions judiciaires sont identiques au point de vue de leurs effets.

L'objection de M. Wahl n'est donc pas très alarmante, et elle ne suffit pas à atténuer la bonne impression que nous a laissée l'arrêt de la Cour suprême.

Nous avons ainsi terminé l'étude des règles actuellement admises en droit fiscal au sujet des nullités.

Cependant, il nous paraît utile de compléter ce sujet, en mentionnant une exception qu'une loi très récente a apportée au principe que la résolution d'un contrat de vente est assujettie au droit proportionnel, — exception mise à part.

Nous voulons parler de la loi du 30 novembre 1894, relative aux habitations à bon marché.

L'art. 10 *in fine* porte en effet :

« La résolution volontaire ou judiciaire du contrat ne donnera ouverture qu'au droit fixe de 3 francs. »

Le contrat dont il s'agit est un contrat de vente : mais la loi ne se préoccupe nullement du point de savoir s'il a été ou non payé un acompte sur le prix : peu lui importe également que la résolution soit pro-

noncée judiciairement ou qu'elle émane de la libre volonté des parties. La seule condition qui serait exigée, serait celle de l'indication des circonstances dans lesquelles la résolution se produit. A défaut d'une justification de cette nature, le droit proportionnel serait exigible.

Comme on le voit, cette disposition est inspirée par des considérations humanitaires et de circonstance. Nous tenions seulement à en faire mention, comme ayant trait à une question de résolution. Elle ne constitue pas une innovation dans les principes, mais une exception *contra rationem juris*, qu'il convient, par conséquent, de renfermer dans le cas prévu.

DEUXIÈME PARTIE

Réformes. — Proposition de loi Bisseuil

Les règles de droit fiscal que la jurisprudence de la Cour de cassation ou celles de la Régie ont fait prévaloir jusqu'à ce jour, sont-elles exemptes de toute critique ?

Dans leur généralité, oui.

C'est en s'inspirant très étroitement des principes que notre loi fondamentale sur l'enregistrement a, pour la première fois, codifiés, que la Cour suprême a été amenée à construire de toutes pièces cet édifice juridique des nullités et des résolutions contre lequel sont venus échouer, sans résultat appréciable, les assauts multipliés d'une doctrine adverse.

Rendons hommage au droit, qui, pourtant, peut être mis parfois en conflit avec l'équité.

Les perceptions effectuées sous l'égide des principes fiscaux qui les dirigent sont plutôt rigoureuses, et nous avons maintes fois fait observer que la crainte de la fraude, plus encore que le souci des principes, avait dicté beaucoup de solutions draconiennes.

Aujourd'hui, un vent de modération souffle dans les voiles de la barque fiscale, et l'on paraît vouloir s'y abandonner.

Depuis quelques années, les améliorations se multiplient.

La loi du 26 janvier 1892, relative aux frais de justice, a ouvert la série des réformes.

Le projet de loi relatif à la déduction du passif dans les déclarations de mutations par décès a repris un nouvel essor, et la consécration législative de ce projet n'est plus qu'une question de jours.

Enfin, tout récemment, le 18 janvier 1898, M. Bisseuil, sénateur, a déposé une proposition de loi portant modification de l'art. 60 de la loi du 22 Frimaire an VII, et s'est expliqué là-dessus dans un rapport du 30 mars 1899.

Il semblerait qu'une étude de cette réforme ne dût pas entrer nécessairement dans le cadre de notre sujet.

Toutefois, cette observation n'est qu'à demi vraie.

S'il s'agit de modifier un article relatif à une question de restitution de droits, on n'a pu le faire qu'en décidant que les droits perçus sur un contrat nul ou rescindable n'étaient plus définitivement acquis au Trésor. Nous avons donc à rechercher en vertu de quels principes on est arrivé à formuler cette der-

nière observation, et c'est ainsi que l'étude de la réforme proposée vient se relier à notre étude sur les nullités et les résolutions.

La proposition Bisseuil est relative à deux innovations très distinctes l'une de l'autre :

1^o Perception du droit fixe sur les jugements prononçant la rescision d'un contrat pour cause de lésion ;

2^o Restitution des droits perçus sur les actes annulés, rescindés ou résolus dans certains cas exceptionnels.

Nous allons les étudier successivement.

§ 1^{er}. — PERCEPTION DU DROIT FIXE SUR LES JUGEMENTS PRONONÇANT LA RESCISION D'UN CONTRAT POUR CAUSE DE LÉSION.

Le texte relatif à cette matière est ainsi conçu :

« Tout jugement ou arrêt prononçant la rescision
« pour cause de lésion d'un acte ou contrat, ne sera
« assujetti qu'au droit fixe d'enregistrement réglé par
« l'art. 17 de la loi du 26 janvier 1892. »

« Le texte proposé, nous dit le rapporteur (p. 22),
« n'a pour but que de combler une lacune, de compléter
« des dispositions déjà inscrites dans l'art. 68, §, 3,
« n^o 7, de la loi du 22 Frimaire an VII, et dans l'art. 12
« de la loi du 27 Ventôse an IX. »

Ces dispositions sembleraient suffisantes, d'après lui, à baser la perception qui doit être opérée sur les jugements de rescision, car la résolution qui est synonyme du mot annulation, lorsqu'elle a pour cause une nullité

radicale, englobe nécessairement la rescision pour cause de lésion.

« Toutefois, ajoute-t-il, une jurisprudence, aujourd'hui bien établie en conformité de nombreuses solutions de la Régie, décide que les jugements prononçant résolution ou rescision de contrats pour lésion, sont assujettis au droit proportionnel, parce que la lésion n'est pas une cause de nullité radicale dans le sens de l'art. 68, § 3, n° 7, de la loi du 22 Frimaire. »

Les explications très développées que nous avons données sur la rescision pour cause de lésion, et sur lesquelles il serait superflu de revenir, nous ont prouvé qu'il n'y avait point de lacune dans l'art. 68, § 3, n° 7, ainsi que le soutient M. Bisseuil ; sa thèse est condamnée au point de vue juridique et nous doutons qu'elle puisse faire abroger la jurisprudence presque séculaire et si fortement motivée de la Cour de cassation.

§ 2. — RESTITUTION DES DROITS PERÇUS SUR LES ACTES ANNULÉS, RESCINDÉS OU RÉSOLUS DANS CERTAINS CAS EXCEPTIONNELS.

Seront restitués sous réserve d'un droit fixe, s'il y a lieu, les droits proportionnels perçus sur :

1°.....

2° Tout acte ou contrat judiciairement annulé pour cause de nullité, rescindé pour cause de lésion ou

résolu dans les conditions prévues par l'art. 12 de la loi du 27 Ventôse an IX ;

3º.....

4º Toute mutation des biens faisant l'objet soit de l'acte ou contrat annulé, qui se serait opérée dans la période comprise entre la date dudit acte ou contrat et la date de la décision judiciaire.

Ce texte donne lieu à plusieurs questions que nous allons successivement aborder.

1º Pour que l'acte ou le contrat annulé, rescindé, ou résolu puisse donner lieu à la restitution des droits dont il a été le générateur, faut-il qu'il soit annulé, rescindé ou résolu suivant certaines formes?

Le texte proposé n'admet l'acte ou le contrat au bénéfice d'une restitution, que s'ils sont *judiciairement* annulés.

Cette condition est destinée à prévenir la fraude. Le rapporteur s'exprime, à ce sujet, dans les termes suivants :

« Il convient d'admettre comme une règle, dit-il,
« que toute annulation volontaire et amiable doit être
« systématiquement écartée comme ne pouvant et ne
« devant entraîner aucune restitution de droits perçus ;
« que seules, devront donner lieu à restitution les
« annulations de contrat en justice ; or, ces annula-
« tions pour dol, fraude, violence, erreur, défaut de
« consentement, incapacité de contracter, prononcées
« après débat contradictoire en présence du Procureur

« de la République préposé spécialement à la sauve-
« garde des intérêts de l'État, présentent assurément
« des garanties suffisantes de sincérité. Les abus ne
« sont véritablement pas à craindre. »

C'est également dans le but de prévenir la fraude que la jurisprudence actuelle refuse l'application du droit fixe aux actes volontaires portant annulation de contrats.

La règle admise reste donc intacte. Les droits perçus sur un acte annulable sont et demeurent exempts de toute restitution, lorsque l'annulation en est opérée par acte volontaire.

Ce que nous disons des actes annulés s'applique, par identité de motif, aux actes rescindés.

2^e Quelles sont les causes de restitution ?

Tout contrat annulé pour cause de nullité, rescindé pour cause de lésion, ou résolu dans les conditions prévues par l'art. 12 de la loi du 27 Ventôse an IX, est admis à la faveur de la restitution.

« Tout contrat annulé pour cause de nullité..... »
L'expression paraît surabondante, et l'on trouverait difficilement, croyons-nous, un contrat qui fût annulé pour une autre cause.

Les termes du rapporteur laissent, au surplus, beaucoup à désirer sur ce point. Car voici ce que nous lisons, page 23 :

« Toutes les nullités sont donc radicales, si, les textes
« législatifs en main, on les trouve à la naissance de
« l'acte ou du contrat. Telles sont celles résultant de

« l'erreur, du dol, de la violence, de l'incapacité des
« parties..... Ne sont pas radicales, au contraire, et
« nous entendons qu'il n'y a que celles-là, les nullités
« découlant de la condition résolutoire prévue ou
« sous-entendue, dont s'occupent les art. 1183 et 1184
« C. civ., c'est-à-dire celles résultant, le plus souvent,
« du défaut d'exécution de la convention de la part
« de l'une des parties contractantes. »

Si nous devons interpréter logiquement ce passage du rapport, nous dirions que M. Bisseuil considère comme « nullité » la résolution procédant d'une condition résolutoire tacite ou expresse. Or cette résolution, non seulement n'est pas une nullité, mais elle en est la contre-partie.

Dans cette matière, très délicate, il faut absolument observer avec rigueur le sens de chacun des mots que l'on emploie. Sinon, il s'ensuit une confusion regrettable, que nous avons trop souvent eu l'occasion de signaler.

M. Bisseuil lui-même fait apercevoir qu'il a laissé échapper une impropriété de termes, lorsqu'il ajoute :

« Nous devons écarter et nous écartons, comme ne
« devant entraîner aucune restitution du droit propor-
« tionnel perçu, les résolutions de contrat soumises
« explicitement ou implicitement à une condition
« résolutoire dans les cas prévus par les art. 1183
« et 1184 du Code civil. Ici, la convention a reçu un
« commencement d'exécution et la résolution dépend
« de la volonté de l'un des contractants; elle pourrait
« aussi dépendre de la connivence des deux... »

Par exception à ce principe que le bénéfice de la

restitution ne doit s'appliquer qu'aux actes vraiment annulés, et non aux actes résolus, M. Bisseuil propose de restituer les droits perçus sur l'acte de vente qui sera résolu dans les conditions prévues par l'art. 12 de la loi du 27 Ventôse an IX : ces conditions sont, d'un côté, qu'il n'ait été effectué aucun paiement sur le prix d'acquisition, et, de l'autre, que l'acquéreur ne soit pas entré en possession du bien vendu.

Tout ce que nous avons dit au sujet de la portée restrictive de cet article, trouvera application lorsqu'il s'agira d'accorder la restitution. Nous ne reviendrons pas sur ce point.

Etudions, avant d'aller plus loin, les applications du principe nouveau en ce qui concerne les actes annulés.

Donneront lieu à restitution :

1^o Tout contrat annulé pour cause d'erreur (dans les cas où cette erreur est une cause de nullité de la convention), de dol, de violence et d'incapacité des parties;

2^o Tout contrat annulé comme ayant un objet illicite (vente d'un objet hors du commerce, ou d'un remède secret) ou comme étant dépourvu de cause.

A ce second chef de nullité se rattachent :

A. — La vente de la chose d'autrui, nulle en vertu de l'art. 1599 C. civ.

B. — La vente du même bien à des personnes différentes par le propriétaire, d'abord, et, postérieurement, par son mandataire.

3^o Tout contrat de vente annulé comme consenti par un débiteur saisi, à dater du jour de la transcription (art. 686 C. pr. civ.).

4^o Tout contrat de rente viagère annulé comme ayant

été conclu par une personne décédée dans les vingt jours de la date de ce contrat (art. 1975 C. civ.).

Tels sont les principaux exemples que donne le rapporteur, et qui suffisent à justifier, d'après lui, la restitution du droit primitivement perçu.

Le texte proposé déclare également restituables, les droits perçus sur un contrat ultérieurement rescindé pour cause de lésion.

Nous avons discuté, en temps et lieu, la question de savoir si la lésion peut être considérée comme une cause de nullité radicale; nous ne l'avons pas admis, en faisant observer les nombreuses différences qui existent entre la lésion et les causes de nullité proprement dites.

Nous rejetons donc comme non fondée l'assimilation que l'auteur de la proposition établit entre l'acte annulé et l'acte rescindé; la rescision se rapproche bien plutôt de la résolution, dans son principe; elle suppose, à l'inverse de la nullité, un acte ayant pleine existence au regard de la loi, et, à ce titre, la mutation, parfaite dès sa formation, ne peut être considérée comme ayant été dépourvue de vie.

Est également admise à la faveur d'une restitution
« toute mutation des biens faisant l'objet de l'acte
« ou contrat annulé, qui se serait opérée dans la
« période comprise entre la date dudit acte ou contrat
« et la date de la décision judiciaire. »

L'hypothèse prévue par ce texte est la suivante:

Un immeuble est vendu: le contrat de vente est entaché d'une nullité radicale; l'acquéreur primitif revend néanmoins cet immeuble à un tiers; l'on peut

même supposer une série de mutations du même bien. L'annulation est ensuite prononcée.

Cette annulation opérant rétroactivement, tous les droits constitués par l'acquéreur dernier en date, s'évanouissent, le bien faisant retour au vendeur direct ou au véritable propriétaire, s'il s'agit d'une vente *a non domino*.

L'acquéreur évincé ayant recours contre son vendeur direct, en vertu de la clause de garantie, pourra lui réclamer le remboursement des frais qu'il a pu exposer à l'occasion de la chose, et, notamment, des droits de mutation qu'il est légalement tenu d'acquitter. Le vendeur aura, à son tour, droit de recourir contre son auteur, et l'on peut imaginer un circuit d'actions, jusqu'au moment où le remboursement a été effectué par le vendeur primitif à l'acquéreur premier en date, des droits de mutation acquittés par celui-ci.

Le projet de loi supprime ces recours successifs en permettant au vendeur intermédiaire, à quelque degré de l'échelle qu'il se trouve placé, de s'adresser directement au fisc, en vue d'obtenir le remboursement qu'il a dû effectuer en vertu des clauses du contrat aujourd'hui annulé.

Résumons la doctrine nouvelle :

Seuls sont exceptés du bénéfice de la restitution les actes résolus en dehors des conditions spécialement prévues par l'art. 12 de la loi du 27 Ventôse an IX.

Cette exception s'étend :

1^o Aux contrats résolus pour défaut d'inexécution des conditions (art. 1183 et 1184 C. civ.) et, particulièrement, aux contrats de ventes résolus pour défaut de

paiement du prix, lorsque l'acquéreur est entré en jouissance et a payé une portion de ce prix.

2^o Aux contrats résiliés dans le délai de 24 heures ;

3^o Aux contrats résolus en vertu d'une condition résolutoire expressément stipulée.

Quel est donc le fondement de la doctrine proposée ?

En ce qui concerne la résolution, et, contrairement aux principes reçus jusqu'à ce jour en matière de résolution judiciaire pour défaut de paiement du prix, M. Bisseuil propose, sans justifier plus amplement son sentiment, de restituer le droit proportionnel perçu sur l'acte de vente, lorsque cet acte est résolu, et qu'il est constaté, tout à la fois, que l'acquéreur n'est pas entré en possession effective et n'a payé aucun à-compte sur le prix de la vente.

C'est une innovation qui ne nous semble reposer sur aucun principe juridique.

Si le législateur, dans l'art. 12 de la loi du 27 Ventôse an IX, n'a assujéti qu'au droit fixe les jugements prononçant la résolution d'une vente, lorsqu'aucune somme n'a été versée, et qu'il n'y a pas eu d'entrée en jouissance, c'est qu'il s'inspirait d'une théorie en vigueur dans l'ancien droit et d'après laquelle la vente était réputée imparfaite, nulle de nullité radicale, pour ainsi dire, tant qu'il n'y avait eu ni paiement de prix ni tradition.

Une décision judiciaire intervenant dans ces conditions, constatait plutôt une nullité qu'elle ne prononçait une résolution, et il semblait juridique alors de ne n'appliquer que le droit fixe, salaire de la formalité.

Nous avons indiqué que cette disposition, devenue exceptionnelle aujourd'hui, devait être contenue dans ses plus rigoureuses limites, tant au point de vue des contrats qu'elle régit, qu'au point de vue des conditions requises pour l'application du tarif, devenu tarif de faveur.

Il est donc arbitraire et contraire aux principes d'interprétation des lois fiscales, de décider, par analogie, que l'acte résolu doit n'être soumis, comme le jugement qui le résout, qu'à la perception du droit fixe.

Ce procédé antijuridique a été reproché à la Cour de cassation, avec assez de justesse, par l'annotateur de son dernier arrêt du 16 mars 1898. Ce critique a fait remarquer que le fait de soumettre à la perception du droit proportionnel le jugement de résolution pour défaut de paiement du prix ne devait pas conduire à appliquer la même perception à l'acte résolu, mais non encore enregistré.

L'Administration, rappelons-le, avait adopté un système plus logique : elle décidait que l'acte, même résolu, a eu toute son existence aux yeux de la loi, que, par lui-même, et sans qu'on eût à se préoccuper de la perception à effectuer sur la décision judiciaire de résolution, il devait être assujetti au droit proportionnel.

Voilà un argument que nous nous permettons d'opposer au système de M. Bisseuil.

La disposition exceptionnelle de l'art. 42 de la loi du 27 Ventôse an IX ne vise que les jugements de résolution, et non point les actes résolus. Or, sur ce dernier point, aucun doute ne peut naître.

Tout acte ou contrat, fût-il résolu et anéanti ultérieurement, a donné lieu à une perception régulière. Il constate une vente parfaite, et si le législateur de l'ancien droit a décidé le contraire, en ne soumettant le jugement qui résout cet acte ou ce contrat qu'à la perception du droit fixe, nous ne sommes pas autorisé à penser qu'il ait voulu aller plus loin.

D'ailleurs, tandis que l'ancienne jurisprudence parlait de restitution en matière d'actes nuls, elle se refusait, croyons-nous à en reconnaître la possibilité en matière d'actes ou de contrats résolus; et aucune distinction ne paraît avoir été faite entre la résolution pour défaut de paiement du prix et les autres causes de résolution.

Nous n'estimons donc pas que l'innovation proposée doive être accueillie, et nous regretterions qu'elle fût consacrée par un texte de loi.

En ce qui concerne les actes nuls, M. Bisseuil propose un retour aux principes très libéraux de l'ancien droit.

Notre ancienne jurisprudence décidait, généralement, que les droits étaient exigibles tant que la nullité n'avait pas été prononcée, mais qu'ils devenaient restituables aussitôt après le jugement :

« Le seigneur, dit l'annotateur de Boutaric (Sudre, « page 202), peut exiger le paiement des lods, quoi-
« que le contrat soit cassable ou nul; mais lorsque le
« contrat vient à être cassé, il est obligé de les ren-
« dre. »

C'était également l'opinion de Bosquet (*Dict. des Dom.*, v^o Nullité).

Cette restitution était basée sur ce principe que l'acte nul ne peut donner lieu à aucun paiement de droit, et que si ce droit doit être payé provisoirement, c'est que les droits du roi ne peuvent rester en souffrance, sous prétexte de contestations qui s'élèvent entre les parties.

Mais depuis la loi du 22 Frimaire an VII, la question doit se poser d'une manière différente.

« Tout droit régulièrement perçu, dit l'art. 60, ne
« pourra être restitué, quels que soient les événe-
« ments postérieurs. »

Si la restitution est possible, c'est que le droit primitivement perçu ne l'a pas été « régulièrement ».

Le droit perçu sur un acte nul l'a-t-il, par conséquent, été régulièrement » ?

On dit, en jurisprudence, qu'un droit est régulièrement perçu « toutes les fois que le receveur a fait
« une exacte application du tarif et une juste applica-
« tion de la loi aux actes qui lui sont présentés. »

Par cela seul, — et en dehors de toute question de validité intrinsèque ou extrinsèque, — que le Receveur a appliqué le tarif qui frappait l'acte et qu'il n'a pas violé la loi, le droit se trouve à l'abri de toute restitution. Or, la loi n'interdit, en aucun cas, d'enregistrer les actes nuls : ce n'est donc pas contrevenir à la loi que de percevoir un droit sur un acte de cette sorte.

La perception doit, par suite, être considérée comme régulière.

Il est vrai que la loi fiscale elle-même apporte au principe des exceptions de diverses sortes, et qu'il n'est pas de notre domaine d'étudier.

L'une d'entre elles doit seule attirer notre attention, et nous croyons que la proposition de M. Bisseuil n'en est que la généralisation.

Un avis du Conseil d'Etat, du 22 octobre 1808 a décidé, en effet, que le droit perçu sur une adjudication tranchée par autorité de justice et postérieurement annulée, était restituable :

« Considérant que l'art. 60 porte, à la vérité, que
« tout droit d'enregistrement, régulièrement perçu,
« ne peut être restitué, quels que soient les événements
« ultérieurs, mais que, par ces derniers mots, l'inten-
« tion de la loi n'a pu être que d'empêcher l'annulation
« des actes par des collusions frauduleuses, et de tarir
« dans leur source les abus qui pourraient en résulter
« pour le Trésor public et pour les particuliers :

« Que ces motifs cessent d'être applicables à une
« adjudication légalement annulée et qu'il est juste
« alors de restituer le droit. »

Ce dernier alinéa consacre une mesure d'équité, mais contraire, en tout cas, aux principes juridiques. Aussi, la jurisprudence a-t-elle toujours prescrit l'interprétation rigoureuse de l'avis de 1808, si rigoureuse que le bénéfice de sa disposition est d'une application extrêmement rare.

M. Bisseuil invite aujourd'hui le législateur à se départir de cette rigueur, et à assimiler aux adjudications faites en justice les contrats de ventes volontaires, et, plus généralement, tout contrat translatif de propriété, à titre onéreux ou à titre gratuit.

Nous ne pouvons que louer une semblable initiative. Mais a-t-elle quelque chance d'aboutir ?

Le fisc rend difficilement sa proie, — et cette constatation appartient déjà à l'histoire, — lorsque le rempart des principes juridiques vient lui prêter le secours de son abri.

Et c'est bien ce qui a lieu dans notre cas.

Lorsqu'un droit a été régulièrement perçu sur un acte nul, il devient impossible de le restituer autrement qu'en agrandissant la brèche primitive faite aux principes immuables de l'an VII. Le fisc n'a accepté, qu'à regret, n'en doutons pas, le frein que lui a imposé l'avis du Conseil d'Etat de 1808 : il ne paraît pas disposé à concéder rien au-delà.

On voudrait que les lois d'impôt fussent plus équitables ! Mais on méconnaît ainsi leur véritable et unique but qui est de procurer à l'Etat les ressources dont il a besoin.

L'impôt de l'enregistrement, en particulier, frappe toute mutation par le fait qu'elle existe : aucune restriction n'existe à ce sujet. Peu importe que l'acte soit vicié, à tel point qu'il n'ait pas l'apparence d'un être juridique. Il existe, donc il doit payer.

En vain soutient-on que l'impôt doit être considéré comme le prix d'un service rendu ou d'une protection accordée par l'Etat.

L'impôt n'est qu'une subvention nécessaire, pour assurer le bien-être à tous les citoyens, et non point le salaire que l'Etat demande pour protéger spécialement la mutation qu'on doit lui présenter.

Qu'il s'agisse d'une propriété de 500.000 francs, qu'il s'agisse d'un petit lopin de terre, les deux immeubles

sont également admis à revendiquer la même protection de la part de l'Etat.

Et pourtant, l'une acquitte des droits bien plus élevés que l'autre.

Non, l'impôt de l'enregistrement frappe le fait juridique apparent, et l'on ne peut, en aucune façon, venir déclarer ultérieurement qu'au moment où cet impôt a été perçu, il n'était pas légalement dû.

L'équité seule le permettrait.

Mais droit et équité sont souvent deux frères ennemis. L'un a le triomphe facile; l'autre succombe presque toujours, heureux s'il peut laisser, après sa disparition, quelque émanation de lui-même. Ces vestiges sont bien rares dans nos lois fiscales, il faut l'avouer, peut-être même le regretter: mais une considération plus puissante doit s'imposer, celle des besoins pécuniaires de l'Etat, chaque année grandissants! On ne modifie jamais une loi d'impôt dans le sens de la modération sans chercher à compenser le déficit de recettes que va causer la réforme. Le mieux est quelquefois l'ennemi du bien. L'impôt actuel est une charge nécessaire acceptée par tous. Il s'adresse, dans sa généralité, à ceux auxquels une situation de fortune aisée permet des sacrifices plus grands. N'a-t-on pas dit, bien avant nous, et, justement, à propos, si nous ne nous trompons, des impôts, de certains, du moins: « *Quæ quanquam gravia, tamen consuetudine jam pro nihilo habentur?* »

Lorsque le principe, si ardemment attendu et désiré, de la déduction des dettes dans la déclaration des hérités, sera devenu une des bases de notre droit

fiscal, l'impôt de l'enregistrement aura atteint le degré d'une justice relative.

Ne cherchons donc pas à modifier davantage les principes fondamentaux de notre législation fiscale.

Trop nombreuses sont déjà les réformes hâtives, inspirées par le désir de concilier, dans la mesure du possible, le droit et l'équité. Bien souvent promulguées, sans qu'aucune discussion assez approfondie en ait précédé ou accompagné l'élaboration, les lois qui les contiennent, rendent, grâce à leurs lacunes et à leur rédaction ambiguës, la tâche des préposés du Trésor de jour en jour plus délicate et plus onéreuse.

Les réformes ne doivent être proposées qu'avec la plus grande circonspection, lorsqu'il s'agit de modifier des principes juridiques existants et cimentés par une longue suite d'années.

Il ne suffit pas d'un échange d'observations entre quelques hommes, si compétents soient-ils, pour anéantir l'œuvre de tout un siècle.

L'auteur de la proposition de loi a-t-il vraiment mesuré toute l'étendue de sa réforme ?

Si elle n'était qu'une consécration implicite des règles qui gouvernent, à l'heure qu'il est, notre législation fiscale, si, en d'autres termes, elle ne constituait qu'une exception d'équité, peut-être conviendrait-il d'y faire bon accueil !

Mais elle va ébranler la base même de ces principes que nous avons toujours défendus, comme étant l'œuvre d'une élaboration lente, sage et réfléchie de la jurisprudence fiscale. Nous n'hésitons donc pas, au nom de ces mêmes principes, à la considérer comme

leur portant une atteinte injustifiée, et à déclarer, en terminant, que la loi du 22 Frimaire an VII, représente, dans l'ensemble de nos lois fiscales, un monument admirable de logique et de concision, de clarté et de forme excellente, dont il serait indispensable de tenir très sérieusement compte, le jour où s'offrirait l'occasion, ou, pour parler plus exactement, la nécessité véritablement reconnue de porter la main sur la législation de l'Enregistrement.

VU :

Lyon, le 4 avril 1900.

Le Président de la Thèse,

R. GARRAUD.

VU :

Lyon, le 5 avril 1900.

Le Doyen de la Faculté,

E. CAILLEMER.

PERMIS D'IMPRIMER :

Lyon, le 5 avril 1900.

Le Recteur de l'Académie,

Président du Conseil de l'Université,

GABRIEL COMPAYRÉ.

TABLEAU DES ABRÉVIATIONS

- B. C. — Bulletin civil des arrêts de la Cour de cassation.
C. — Contrôleur de l'Enregistrement.
D. — Dalloz, Répert. périod.
S. — Sirey, Recueil des lois et arrêts.
S. Coll. nouv. — Sirey, collection nouvelle de Devilleneuve.
D. E. — Dictionnaire des droits d'enregistrement.
I. — Instruction générale.
J. E. — Journal de l'Enregistrement.
J. N. — Journal du Notariat et de l'Enregistrement.
J. P. — Journal du Palais.
R. E. — Revue de l'Enregistrement.
R. P. — Répertoire périodique de l'Enregistrement.
Rép. Gén. — Répertoire général de l'Enregistrement.
Préc. Chron. — Précis chronologique des arrêts de la Cour de cassation.
Tr. alfab. — Traité alphabétique des droits d'enregistrement, par Maguéro.
-

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION	5
PREMIÈRE PARTIE. — <i>Règles actuelles concernant la nullité et la résolution</i>	10
SECTION PREMIÈRE. — <i>Définitions</i>	10
CHAPITRE PREMIER. — Des différentes espèces de nullités reconnues par le droit civil et le droit fiscal.....	10
§ 1 ^{er} . Droit civil.....	10
§ 2. Droit fiscal.....	14
CHAPITRE II. — De la résolution et de la rétrocession..	27
SECTION II. — <i>De la perception à effectuer sur les actes nuls, annulables ou résolubles</i>	30
CHAPITRE PREMIER. — Actes annulables.....	30
CHAPITRE II. — Opérations juridiques valables consenties par actes instrumentaires entachés de nullité.....	33
CHAPITRE III. — Actes inexistants ou nuls de plein droit	36
CHAPITRE IV. — Actes imparfaits.....	48
CHAPITRE V. — Influence de la nullité en cas de mutation secrète.....	51
CHAPITRE VI. — L'Administration peut-elle se prévaloir de la nullité des actes ?	55
CHAPITRE VII. — Actes soumis à une condition résolutoire.....	60

SECTION III. — <i>De la perception à effectuer sur les actes déclaratifs d'inexistence ou de nullité ou portant résolution de contrats</i>	62
CHAPITRE PREMIER. — Actes portant déclaration d'inexistence.....	62
§ 1 ^{er} . Décisions judiciaires.....	62
§ 2. Inexistence volontairement constatée.....	63
CHAPITRE II. — Actes portant déclaration de nullité....	66
§ 1 ^{er} . Annulation judiciaire.....	66
I. Incapacité.....	66
II. Erreur.....	67
III. Dol et violence. Simulation.....	72
IV. Lésion!.....	75
§ 2. Annulation volontaire.....	87
CHAPITRE III. — Actes portant résolution.....	99
§ 1 ^{er} . Résolutions judiciaires.....	102
I. Résolution judiciaire prononcée pour défaut de paiement du prix.....	102
II. Résolutions judiciaires prononcées pour cause d'inexécution des conditions autres que le défaut de paiement du prix.....	117
A. Echange.....	118
B. Vente.....	128
C. Donation.....	130
§ 2. Résolutions volontaires.....	135
I. Résolutions d'actes dans les vingt-quatre heures	136
II. Résolutions procédant d'une condition résolutoire expressément stipulée ou prévue par la loi.....	141
A. Retour conventionnel.....	151
B. Révocation de donations entre époux...	153
C. Révocation de donations pour cause de survenance d'enfants.....	154
D. Exercice du réméré.....	155

SECTION IV. — <i>Influence de l'annulation ou de la résolution judiciaire sur les droits acquis et non encore perçus</i>	157
CHAPITRE PREMIER. — Influence de l'annulation judiciaire sur les droits acquis et non encore perçus.	157
1 ^{re} Hypothèse. Des actes de poursuite sont intervenus à la requête de l'Administration...	162
2 ^e Hypothèse. Le droit sur l'acte annulé a été perçu en débet.....	164
3 ^e Hypothèse. L'acte ou la mutation ont été annulés par accord volontaire entre les parties.	167
4 ^e Hypothèse. Le contrat a été rescindé pour cause de lésion.....	168
CHAPITRE II. — Influence de la résolution judiciaire sur les droits acquis et non encore perçus.....	170
DEUXIÈME PARTIE. — <i>Réformes. — Proposition de loi Bisseuil</i>	180
§ 1 ^{er} Perception du droit fixe sur les jugements prononçant la rescision d'un contrat pour cause de lésion.....	191
§ 2 Restitution des droits perçus sur les actes annulés, rescindés ou résolus dans certains cas déterminés. Conclusion.....	192
Tableau des abréviations.....	209



Imprimerie MOUGIN-RUSAND. — WALTENER et C^{ie}, successeurs
3, rue Stella — Lyon
